

الموسى وعيسى عليهما السلام

جندري عبد الملك

الجزء الثالث
جرائم - ربأ فاحش



الموسى وعبد الجنائسة

تأليف

جندى عبد الملك

المستشار بمحكمة استئناف مصر الأهلية

لجميع القائلين

جسراهم - ربا فاحش

الطبعة الثانية

دار العلم للجميع

بيروت - لبنان

جميع الحقوق محفوظة

فهرس

الجزء الثالث من الموسوعة الجنائية

صفحة

بيان المراجع التي أشير إليها في هذا الجزء	
في الجريمة	١
- الفصل الأول - في تعريف الجريمة	٣
الفصل الثاني - في عسيم الجرائم	١١
الفرع الأول - في عسيم الجرائم من حيث جسامتها إلى جانيها وجنح وعلاقات	١١
الفرع الثاني - في عسيم الجرائم من حيث ركنها الأدنى إلى مخصصة وغير مخصصة	٢٤
الفرع الثالث - في عسيم الجرائم من حيث ركنها للأدى	٢٥
البحث الأول - في الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية	٢٥
البحث الثاني - في الجرائم السادية وغير السادية	٢٩
البحث الثالث - في الجرائم الوقتية والجرائم للسترة	٣٠
البحث الرابع - في الجرائم البسيطة وجرائم الاعتياد	٤١
البحث الخامس - في الجرائم القتل بها وغير القتل بها	٤٤
الفرع الرابع - في عسيم الجرائم من حيث موضوعها	٤٧
البحث الأول - في الجرائم المخرقة بالمصلحة الصومية والجرائم التي تحصل لأحاد الناس	٤٧
البحث الثاني - في الجرائم السياسية والجرائم المادية	٤٧
الفصل الثالث - في الأركان العامة للجريمة	٥٣
الفرع الثاني - في الركن الأدنى للجريمة	٥٥
البحث الأول - في صلاح أن يكون جانيها ومن يصلح أن يكون مجنيا عليه	٥٦
البحث الثاني - في المسؤولية الجنائية	٦٤
الفرع الثالث - في الركن الفرعي للجريمة	٨٤
الفرع الرابع - في ركن الظلم أو البنى	٨٥

سنة

٨٦ في الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج

٨٧ الفصل الأول - عمومات

٨٩ الفصل الثاني - في وضع السلاح على الحكومة

٩١ الفصل الثالث - في خيانة الوطن

٩١ المبحث الأول - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧١ ع

٩٤ المبحث الثاني - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٢ ع

٩٧ المبحث الثالث - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٣ ع

٩٩ المبحث الرابع - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٤ ع

١٠١ المبحث الخامس - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٥ ع

١٠٣ المبحث السادس - في إخفاء الجوايس (مادة ٧٦ ع)

المبحث السابع - في تطبيق النصوص التي تحمي أمن الحكومة من

الخارج على الأجانب غير المتجنين بالامتيازات ١٠٥

١٠٨ في الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل

١٠٩ الفصل الأول - عمومات

١١٤ الفصل الثاني - في المرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ الى ٨٨ ع

المبحث الأول - في الاعتداء على الملك أو الملكة أو ولي العهد أو

أحد أوصياء العرش ١١٥

المبحث الثاني - في الدروع بالقوة في قلب أو تغيير دستور الدولة أو

شكل الحكومة ١١٧

المبحث الثالث - في استعمال المواد المرفقة ولى إمرارها بنية ارتكاب

الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ ع أو بغرض ارتكاب قتل سياسي

المبحث الرابع - الاشتراك في عصاة حاجت طاعة من السكان أو

قاومت بالسلاح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين ١٢٣

المبحث الخامس - في تخريب أملاك الحكومة عمدا ١٢٦

المبحث السادس - في التخريب والاعتصاف والتشجيع والدعوة الى

ارتكاب المرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ ع ١٢٩

المبحث السابع - في عمارة اهراب الملك أو أحد أوصياء العرش أو

وزير أو أحد أعضاء البرلمان بالقوة أو بالتهديد باستعمالها بقصد

حله على أداء عمل من خصائصه أو على الاعتصاف عنه ١٣٠

المبحث الثامن - في الجهر بالصياح أو النساء لاثارة الفتن . . . ١٣٨

صفحة

البحث التاسع — في التبليغ وعدم التبليغ عن الجنايات المقررة بأمر	١٤٣
الحكومة من جهة الداخل	١٤٧
في جرائم الحريق	١٤٩
مبهمات	١٥١
الحصل الأول — في الحريق عمدا	١٥٤
الفرع الأول — في حريق المحلات المسكونة أو المصعدة للكنى	١٥٥
أركان الجريمة	١٥٥
الركن الأول — فعل الاحراق . الشروع والجريمة النسيئة	١٦٠
الركن الثاني — نوع النسيء المحرق	١٦٨
الركن الثالث — القصد الجنائي	١٧٤
عقاب الجريمة	١٧٤
الفرع الثاني — في حريق المباني غير المسكونة والمساكن والسواقي . الخ	١٧٤
الملوكة لغير	١٧٤
أركان الجريمة :	١٧٤
الركن الأول — فعل الاحراق	١٧٥
الركن الثاني — نوع النسيء المحرق	١٧٧
الركن الثالث — ملكية النسيء المحرق	١٧٩
الركن الرابع — القصد الجنائي	١٧٩
الفرع الثالث — في حريق الأخشاب والزرع المحصود . الخ الملوكة لغير	١٨٠
أركان الجريمة :	١٨٠
نوع الأشياء التي يقع عليها الحريق	١٨٣
عقاب الجريمة	١٨٥
الفرع الرابع — في الحريق الحاصل من ملك النسيء أو بأمر مالكه	١٨٦
أركان الجريمة :	١٨٦
الركن الأول — فعل الحريق	١٨٦
الركن الثاني — نوع الأشياء المحرقة	١٨٧
الركن الثالث — ملكية النسيء المحرق	١٨٩
الركن الرابع — الاضرار بالنسيء	١٨٩
الركن الخامس — القصد الجنائي	١٩٠
عقاب الجريمة	١٩١
الفرع الخامس — في الحريق بالتوسيل	١٩١
أركان الجريمة :	١٩١

صفحة	
١٩١	الركن الأول - وضع النار في أشياء
	الركن الثاني - توصيل النار إلى شيء من الأشياء المبنية في اللواد
١٩٢	٢١٧ الى ٢٢٠ ع
١٩٤	الركن الثالث - قصد الجنائي
	الفرع السادس - في الحريق الذي نشأ عنه موت شخص أو أكثر
١٩٥	(المادة ٢٢٢ ع) شروط تطبيق هذه المادة :
١٩٦	المرط الأول - وقوع حريق سالب عليه
١٩٧	المرط الثاني - ظرف الموت
١٩٧	المرط الثالث - وجود الجاني عليه في المكان المحرق وقت اشتعال النار
١٩٨	الفرع السابع - في بيان الواقعة في الحكم
٢٠٠	الفصل الثاني - في اتصال المواد للفرقة (المادة ٢٢٣ ع)
٢٠١	أركان الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى
٢٠١	الركن الأول - التعمد باستعمال مادة مفرقة - الصروع في الجنائية
٢٠٤	الركن الثاني - نوع الأشياء للعمرة
٢٠٥	الركن الثالث - القصد الجنائي
٢٠٦	عقاب الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى
٢٠٦	المبررات المنصوص عليها في الفقرات ٢ و ٣ و ٤
٢٠٧	الفصل الثالث - في الحريق بإعمال
٢٠٨	أركان الجريمة :
٢٠٨	الركن الأول - الحريق
٢٠٨	الركن الثاني - ملك التبر
٢١٤	الركن الثالث - الاحمال
٢١٥	بيان الواقعة في الحكم
٢١٦	في جرائم الحشيش
٢١٦	الفصل الأول - في زراعة الحشيش وادخه وبيعه وإخراجه
٢٢٠	الفصل الثاني - في بيع الحشيش وجميعه لهائل في المحلات السوية
٢٢٢	في قتل الحيوانات ونسبها والاضرار بها
٢٢٣	ملاحظات
٢٢٤	الفصل الأول - في قتل الزواجر ونسبها والاضرار بها عرواً كلياً وقسماً
٢٢٤	أركان هذه الجريمة :
٢٢٥	الركن الأول - فعل الناحي

صفحة	
٢٢٩	الركن الثاني — نوع الحيوان
٢٣٠	الركن الثالث — ملك النير
٢٢٠	الركن الرابع — القصد الجنائي
٢٣١	القوة والطرف الشديد
٢٣٢	الفصل الثاني — في قتل الحيوانات للأنسة وسماها والاضرار بها ضرراً كبيراً
٢٣٣	أركان هذه الجرائم
٢٣٣	الركن الأول — الفعل المادي
٢٣٤	الركن الثاني — نوع الحيوان
٢٣٦	الركن الثالث — ملك النير
٢٣٦	الركن الرابع — القصد الجنائي
٢٣٦	القوة
٢٣٧	الفصل الثالث — في تعريض الجرائم للنصوص عليها في المادتين ٣١٠ و ٣١٢ ع
٢٤١	الفصل الرابع — في بيان الواقعة في الحكم
	الفصل الخامس — في الضاب على الاضرار بالحيوانات في غير الأحوال النصوص
٢٤٢	عليها في المواد ٢١٠ إلى ٢١٢ ع
٢٤٦	في خطف الأطفال وتعريضهم للتعطيل
٢٤٨	في جرائم هذا الباب
٢٤٨	الفصل الأول — في خطف الأطفال حديثي العهد بالولادة
٢٤٩	الفرع الأول — في خطف مثل ولد حياً
٢٥١	أركان الجريمة :
٢٥١	الركن الأول — الفعل المادي
٢٥٥	الركن الثاني — طفل حديث العهد بالولادة
٢٥٦	الركن الثالث — القصد الجنائي
٢٥٧	الفرع الثاني — في خطف طفل ولد ميتاً أو مشكوك في حياته
٢٥٧	خرفة بين حالتين
٢٥٧	أركان الجريمة :
٢٥٨	الركن الأول — الفعل المادي
٢٥٨	الركن الثاني — طفل ولد ميتاً أو مشكوك في حياته
٢٦٠	الركن الثالث — القصد الجنائي
	الفصل الثاني — في انتفاع التكتل بطفل عن تسليمه إلى من له حق في طلبه
٢٦١	المادة ٢٤٦ ع والفرض منها
٢٦١	أركان الجريمة :

صفحة	
٢٦١	الطفل
٢٦٦	التكفل بالطفل
٢٦٢	الامتناع عن التسليم
٢٦٤	المصد الجنائي
٢٦٤	عقاب الجريمة . الجريمة مستمرة
٢٦٥	الفصل الثالث — في تريض الأطفال لتنظر وتركهم
٢٦٦	الأطفال للمقاب عليها : التريض والترك
٢٦٦	سنة الحبس عليه
٢٦٦	الحل الحقل والحل للأهول
٢٧٠	المصد الجنائي
٢٧٠	تمييز بين جريمة تريض الطفل وتركه وجريمة خطف الطفل أو تضييقه
٢٧١	الطرف للعدد الثاني : من نتائج التريض والترك
٢٧٢	الاشتراك في الجريمة
٢٧٢	الفصل الرابع — في خطف الأحداث والامات
٢٧٥	المرح الأول — في خطف الأحداث بالتجمل أو الاكرام
٢٧٥	أركان الجريمة :
٢٧٥	الركن الأول — المصل للولى
٢٧٩	الركن الثاني — التعاضل أو الاكرام
٢٨١	الركن الثالث — سر الخفى عليه
٢٨١	الركن الرابع — المصد الجنائي
٢٨٢	عقاب الجريمة
٢٨٢	الاشتراك في الجريمة
٢٨٤	حل تجبر الجريمة وقية أو مستمرة ؟
٢٨٤	المرح الثاني — في خطف الأحداث من غير تجمل ولا إكرام
٢٨٥	أركان الجريمة :
٢٨٥	المخلف
٢٨٥	سر الخفى عليه
٢٨٦	المصد الجنائي
٢٨٦	العقوبة والظرف الشدد
٢٨٦	الاشتراك
٢٨٦	المرح الثالث — في خطف الامات البالغت
٢٨٦	الأمر للمقاب عليه

صفحة	
٢٨٧	أركان الجريمة :
٢٨٧	المخلف
٢٨٧	التبيل أو الاكرد
٢٨٩	نوع الجنى عليها وسببها
٢٨٩	الاشتراك والغصب
٢٩٠	الفرع الرابع — في المحاكمة على جرائم المخلف
٢٩٢	الفرع الخامس — في المخلف الحاصل من أحد الزوجين أو المبدعين
٢٩٢	علة الغصب
٢٩٤	أركان الجريمة :
٢٩٤	الركن الأول — الفعل اللادى
٢٩٧	الركن الثانى — صفة الجانى
٢٩٨	الركن الثالث — صغر سن الجنى عليه
	الركن الرابع — صدور قرار من جهة القضاء بشأن حضانة الطفل
٢٩٨	أو حنطة
٢٩٩	الركن الخامس — القصد الجنائى
٢٩٩	العقوبة والاشتراك وكون الجريمة مستمرة
٣٠١	في خيانة الأمانة
٣٠٢	عمومات
٣٠٥	الفصل الأول — في أركان الجريمة
٣٠٦	الركن الأول — الاختلاس أو الاستمال أو التبييد
٣٠٨	الركن الثانى — القصد الجنائى
٣١٢	اثبات الاختلاس والقصد الجنائى
٣١٧	تحسين تلويغ الاختلاس
٣٢١	الركن الثالث — الضرر
٣٢٤	الركن الرابع — نوع الأشياء البذعة
٣٢٧	الركن الخامس — التسليم على سبيل الأمانة
٣٣٠	الحدود المقررة عن حكم المادة ٢٩٦ ع :
٣٣٠	البيع
٣٤٠	المباذنة
٣٤٤	علوية الاستهلاك
٣٤٦	الحدود المذكورة في المادة ٢٩٦ ع
٣٩٦	وجوب الغياب رغم حلال العقد

صفحة	
٣٤٦	لاخطاب فى حالة استبدال العقد بغيره . شروط الاستبدال الناتج من الخطأ
٣٤٩	الردية
٣٥٤	الاجرة
٣٥٧	علوية الاستعمال :
٣٥٧	الزمن
٣٦٠	الوكالة . الوكيل والممثل
٣٧٨	الفصل الثانى — فى الجرعة التامة والعروص
٣٧٩	الفصل الثالث — فى الاشتراك فى الجرعة وفى إختفاء الأشياء المختصة
٣٧٠	الفصل الرابع — فى إثبات الجرعة . وجوب اثبات العقد وإثبات الاختلاس
٣٨٠	إثبات الاختلاس خاضع للقواعد العامة للإثبات فى المواد الجزئية
٣٨٠	القواعد الخاصة بإثبات وجود العقد :
٣٨٠	اختصاص المحكمة الجنائية بالبحث فى وجود العقد
٣٨١	اختصاصها بالفصل فى البقوع التى عدم من التهم
٣٨٢	وجوب اتباع قواعد الاثبات المقررة فى القانون الدنى
٣٨٢	الكتابة
٣٨٢	الاعتراف
٣٩٠	المبين
٣٩١	البينة . قاعدة تهمر : لايتأت بالبينة فيها تريد قيته عن الف فرس
٣٩٢	استثناءات من هذه القاعدة :
٣٩٣	الأحوال التى يوجد فيها مانع من الحصول على كتابة
٤٠٠	مبدأ التثبت بالكتابة
٤٠٤	الغفود التجبرية
٤٠٥	الفصل الخامس — فى طلب الجرعة
٤٠٧	الفصل السادس — فى بيان الواقعة فى المسكم
٤٢٢	فى الدعوى العمومية
٤٢٦	الباب الأول — فى الدعاوى التى تنشأ عن الجرعة
٤٣٠	الباب الثانى — فى تعريف الدعوى السومية وصفاتها وتطور التشرىح بشأنها
٤٤٣	الباب الثالث — فىمن له مباشرة الدعوى السومية . النيابة السومية
٤٤٥	الفصل الأول — فى نظام النيابة السومية
٤٤٥	نظام النيابة بوجه عام
٤٤٩	أعضاء النيابة ومراتبهم
٤٥٢	تفكيك النيابة السومية بالمحاكم المختصة

صفحة	
٤٠٦	الانتداب لوظيفة النيابة
٤٠٦	اختصاصات أعضاء النيابة
٤٦٢	امانة النائب السوى ونياية بلق الأعضاء
٤٦٥	الفصل الثانى — فى القواعد الأساسية التى تقوم عليها نظم النيابة السومية
٤٦٥	القاعدة الأولى — وحدة النيابة وتبعية أعضائها لرؤسائهم
٤٦٥	القاعدة الثانية — عدم تمزقة النيابة
٤٦٩	القاعدة الثالثة — استقلال النيابة
٤٧٠	القاعدة الرابعة — قابلية أعضاء النيابة لقتل والىزل
٤٧١	القاعدة الخامسة — عدم جواز رد أعضاء النيابة
٤٧٢	القاعدة السادسة — عدم مسؤولية أعضاء النيابة
٤٧٦	الفصل الثالث — فى مباشرة النيابة للمعوى السومية
٤٧٦	المخرج الأول — فى المخرج بين مباشرة المعوى وتمريكها والصرف لىها
٤٨٠	المخرج الثانى — فى حرية النيابة فى مباشرة المعوى السومية
٤٨٠	للبحث الأول — فى استقلال النيابة عن القضاء
٤٨٧	للبحث الثانى — فى استقلال النيابة عن الأنعام
٤٨٨	المخرج الثالث — فى القيود التى تحد من حرية النيابة
	للبحث الأول — فى الأحوال التى يجب فيها على النيابة مباشرة المعوى
٤٨٩	السومية
٤٨٩	للطلب الأول — فى الرقابة القضائية على المعوى السومية
٤٨٩	رقابة القضاء على أعضاء النيابة
٤٨٩	رقابة القضاء على المعوى السومية
٤٩٢	رقابة أوقاف للشورى بالمحكمة الابتدائية
٤٩٣	رقابة عاكم الاستئناف
٥١٥	رقابة محكمة النقض والازلام
٥١٦	تمريك المعوى السومية بوسطة المحاكم فى جرائم الجلسات
٥١٨	للطلب الثانى — فى الرقابة الادارية على المعوى السومية
٥١٨	رقابة وزير الداخلية
٥١٩	رقابة الرؤساء
٥٢٠	الرقابة الادارية وحرية ابتناء الطلاب فى الملة
٥٢٢	للطلب الثالث — فى الرقابة الفردية على المعوى السومية
	مبان كيفية تدخل المجرى عليهم
٥٢٢	(١) فى تمريك المعوى السومية

صفحة

- ٥٣٥ (٧) في مباحرة الدعوى
- ٥٣٥ (٢) في طرق اللعن .
- البحث الثاني — في الأحوال التي ينتج فيها على النيابة مباحرة الدعوى
- ٥٣٦ السومية
- الطلب الأول — في الجرائم التي لا تجوز فيها عاكة للتم إلا بناء
- على شكوى أو إذن سابق : الزنا وتعدد الأحداث ٥٣٨
- توسع بنى المراتع في هذه الجرائم ٥٤١
- الطلب الثاني — في الحصانة البرلمانية ٥٤٤
- الطلب الثالث — الحصانة الوزارية ٥٥٥
- الطلب الرابع — في الحماية الادارية ٥٥٧
- الباب الرابع — في الأصل التي يمكن أن ترفع بسببها الدعوى السومية . . . ٥٦١
- الباب الخامس — فيمن ترفع عليه الدعوى السومية . يجب رفعها ضد شخص مشول
- جائزاً عن الجريمة ٥٦٣
- نتائج ذلك : (١) لا ترفع الدعوى السومية إلا على شخص مشول
- (٢) لا ترفع الدعوى السومية إلا على التفاعل الأصلي
- أو الفرعي في الجريمة : ٥٦٤
- فلا تحمل الدعوى السومية في حق الأشخاص
- الشوليين مدنياً ٥٦٥
- ولا يمكن أن ترفع على شخص اجبري ٥٦٥
- ولا تجبل ضد الورثة ٥٦٦
- (٣) لا توجه الدعوى السومية إلا على التهم ولو كان
- قاصراً أو مجبوراً عليه ٥٦٦
- الباب السادس — في دخول الغير في الدعوى الجنائية . المخول والادخال . . ٥٦٧
- المخول ضد التهم ٥٦٩
- المخول في مصلحة التهم أو في مصلحة الغير ٥٧١
- هل يجوز سلطة جنائية أن تأمر باذخال أشخاص جدد في الدعوى ؟ . . ٥٧٤
- هل يجوز الادخال من خصوم الدعوى ؟ ٥٧٥
- هل يجوز لأحد الخصوم المباشين في الدعوى أن يرجع على غيره من
- الخصوم ؟ ٥٧٦
- كيف يحصل الدخول ٥٧٧
- الباب السابع — في سلوطا الدعوى السومية ٥٧٨
- الفصل الأول — في الصلح في المخالفات ٥٧٨

صفحة

الفصل الثاني — في وفاة المتهم	٥٨٥
الفصل الثالث — في القفو الشامل	٥٩١
في الدعوى المدنية	٥٩٥
الباب الأول — في تعريف الدعوى المدنية وموضوعها والفرق بينها وبين غيرها من الدعاوى	٥٩٩
الباب الثاني — في الاصل التي تتولد عنها الدعوى المدنية وما يشترط فيها :	٦٠٠
الشرط الأول : الجريمة	٦٠١
الشرط الثاني : الضرر	٦٠١
أنواع الضرر : الضرر المادي والضرر الادبي . مجرد جرح الاحساس وإلزام السواكف	٦٠٢
ما يجب أن يكون عليه الضرر	٦٠٤
(أولا) يجب أن يكون الضرر ناعما عن الجريمة	٦٠٤
(ثانيا) يجب أن يكون الضرر شخصيا	٦٠٦
(ثالثا) يجب أن يكون الضرر عتقا	٦٠٧
الباب الثالث — فيمن له رفع الدعوى المدنية	٦٠٩
الدعوى المدنية ملك للشخص المضرور من الجريمة	٦٠٩
رفع الدعوى المدنية من الطوائف والمجاعات	٦١٢
لا تقبل الدعوى إلا من لحقه ضرر شخصي	٦١٤
رفع الدعوى المدنية من وريثة المبنى عليه	٦١٧
رفضها من دائي المبنى عليه	٦٢٥
رفضها من المحول اليه	٦٢٥
أهلية المدعى بالحقوق المدنية	١٢٧
الباب الرابع — فيمن ترفع عليه الدعوى المدنية	٦٢٩
(أولا) القاطعون والشركاء	٦٢٩
(ثانيا) الأشخاص المتولون مدنيا	٦٣٣
(ثالثا) الورثة	٦٣٩
أهلية المدعى عليه في الدعوى المدنية	٦٣٩
الباب الخامس — في مباشرة الدعوى المدنية	٦٤٤
الفصل الأول — في حق الاختيار بين الطريق الدني والطريق الجنائي	٦٤٤
القاعدة إمكان رفع الدعوى إما إلى المحاكم المدنية وإما إلى المحاكم الجنائية	٦٤٤
الوانع المدنية التي تمنع من رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية	٦٤٧
النيود القانونية التي تمنع الشخص المضرور من رفع دعواه بين إحدى	

صفحة	
٦٤٧	المحكين المختصين بها :
٦٤٨	القيد الأول : حق الاختيار لا يتناول المحاكم الاستثنائية والبيان الادلية
٦٤٨	القيد الثاني : ناتج عن نصوس القانون الجبرى الخاصة بالانلاس . . .
٦٤٩	قاعدة اختيار أحد الطرفين . . الخ (electio una via)
٦٦٥	الفصل الثاني — في مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية
٦٦٥	الفرع الأول — في الشروط اللازمة لقبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية
	القاعدة : يشترط أن تكون الدعوى المدنية ناشئة عن جريمة وأن تكون
٦٦٥	الدعوى السومية عن هذه الجريمة مرفوعة بالفعل أمام المحكمة الجنائية
٦٧٢	استثناءات للقاعدة المذكورة : الحكم بالتبويض مع الحكم بالبراءة .
٦٧٩	إذا كانت الواقعة غير تاجئة
٦٧٩	إذا كانت الواقعة لا يبالغ عليها القانون
٦٧٩	إذا كانت الدعوى السومية قد سقطت بحسب الملة
	إذا انقضت الدعوى السومية لأسباب أخرى طرأت بدمر الدعوى
٦٨٦	المدنية منها
	حالة ما إذا حكمت المحكمة الجنائية بدم اختصاصها بنظر الدعوى
٦٩٢	السومية
٦٩٢	الفرع الثاني — طريقة الادعاء بمقوق مدنية أمام المحاكم الجنائية . . .
٦٩٣	الحالة الأولى : إذا كانت النيابة رفعت الدعوى السومية
٦٩٦	الحالة الثانية : إذا لم تكن النيابة رفعت الدعوى السومية
٦٩٩	الفرع الثالث — قبا يرتب على الادعاء بالمقوق المدنية
٧٠٣	الفرع الرابع — في ترك الدعوى المدنية وانتازل عنها
٧٠٩	الفصل الثالث — في مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية
٧١٢	الباب السادس — في نتيجة الدعوى المدنية : الحكم بالرد والتبويض والتعويض
٧١٩	الضمانات التي تكمل حصول المدعى المدني على حقوقه
٧٢٣	الباب السابع — في سقوط الدعوى المدنية
٧٢٣	الفصل الأول — في سقوط الدعوى السومية مع قيام الدعوى المدنية
٧٢٦	الفصل الثاني — في سقوط الدعوى المدنية مع قيام الدعوى السومية
	الباب الثامن — في رقابة محكمة القضا والايرام واليات التي يجب أن يتضمنها
٧٢٧	الحكم في الدعوى المدنية
٧٣٧	في الجنتح المتعلقة بالأديان
٧٣٨	عموميات

مقدمة

الفصل الأول -- في التفرع على إلهية الشعائر الدينية وتبليها بالنسب أو

٧٤٠	التهديد
٧٤٠	أركان الجريمة :
٧٤٠	الركن للسدى : التفرع أو التصيل
٧٤١	الشعائر والاحتفالات الدينية
٧٤٥	المصدر الجنائى
٧٤٥	مطلب الجريمة

الفصل الثانى -- في اتلاف وتدنيس للباقي للعبة لأظمة الشعائر الدينية والرموز

٧٤٦	والأشياء المقدسة
٧٤٦	أركان الجريمة :
٧٤٦	الركن للسدى : الاتلاف أو التدنيس
٧٤٧	للباقي والأشياء الدينية
٧٤٨	المصدر الجنائى
١٨٣	مطلب الجريمة وتعدد المزامم

الفصل الثالث -- في التعدى على الأديان

٧٤٩	أصل التفرع
٧٥١	حابة الأديان والمعتقد
٧٥٢	جريمة التعدى على الأديان وأركانها
٧٥٢	الركن الأول -- التعدى
٧٥٨	الركن الثانى -- السلبية
٧٥٨	الركن الثالث -- الأديان التى تؤدى شعارها عنفا
٧٥٩	الركن الرابع -- المصدر الجنائى
٧٥٩	مطلب الجريمة

في الاقراض بالربا القاحش (المادة ٢٤٩ ع مكررة)

٧٦٠	تاريخ وضع هذه المادة والتعرض منها
٧٦١	مأخذها والمبررات التى تستلزمها
٧٦١	تفصيل الأول -- في الجريمة القصوى عليها في الفقرة الأولى
٧٦٢	أركان الجريمة :
٧٦٢	الركن الأول -- الاقراض بالربا القاحش
٧٦٣	الركن الثانى -- الاستعانة بغير المحيى عليه أو موى عنه
٧٦٤	الركن الثالث -- المصدر الجنائى
٧٦٤	مطلب الجريمة

صفحة	
٧٦٤	المحل الثاني - في الجريمة للنصوص عليها في الفقرة الأخيرة
٧٦٥	أركان الجريمة :
٧٦٥	الركن الأول - الاقراض بائنة تزيد على الحد القانوني
٧٦٥	الركن الثاني - الاعتياد
٧٦٨	الركن الثالث - القصد الجنائي
٧٦٨	عقاب الجريمة
٧٦٨	نوع الجريمة
٧٧٠	اثبات الجريمة
٧٧٠	الادعاء بحق مدني
٧٧١	يقين الواقعة في الحكم

بيان أهم المراجع التي اشير إليها في هذا الجزء.

الكتب الأفرنجية :

COMITÉ DE SURVEILLANCE JUDICIAIRE : Répertoire Alphabétique des Notes et Circulaires, 2^{me} éd. 1913.

DALLOZ : Recueil Périodique de Jurisprudence.

» : Répertoire Alphabétique.

» : Supplément.

» : Répertoire Pratique.

PANDECTES FRANÇAISES.

GARRAUD : Traité théorique et pratique du droit pénal français
2^{me} et 3^{me} éd.

GARRAUD : Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de
procédure pénale.

GARÇON : Code pénal annoté.

CHAUVEAU ET HÉLIE : Théorie du Code pénal, 6^{me} ed.

FAUSTIN HÉLIE : Traité de l'instruction criminelle 2^{me} éd.

BLANCHE : Etudes sur le Code pénal 2^e éd

LE POITTEVIN : Code d'Instruction criminelle annoté.

LE POITTEVIN : Traité de la presse.

NIPLES ET SERVAIS : Code pénal belge interprété.

HAUS : Cours de droit criminel.

GRANDMOULIN : Le droit pénal égyptien indigène.

: La procédure pénale égyptienne.

DE HULTZ : Pourvoi en cassation.

الكتب العربية :

- أحمد أمين بك : شرح قانون العقوبات الأهل الخاص .
- شرح القسم العام من قانون العقوبات وجرائم القتل
 والجرح والضرب .
 المبادئ الأساسية للتحقيقات والاجراءات الجنائية .
 القضاء الجنائي .
- على زكي العراقي بك
- محمد كامل مرسى بك : شرح قانون العقوبات ، القسم العام .
 أحمد صفوت بك : شرح القانون الجنائي ، القسم العام .
 أحمد نشأت بك : شرح قانون تحقيق الجنايات .
 الأستاذ عبد العلي محمد : التشريع السياسي في مصر .
 محمد عبد الهادي الجندي بك : التمليلات الجديدة على قانون العقوبات الأهل
 المجموعة الرسمية - القضاء - الحقوق - المحاكم - الاستقلال - الشرائع
 المحاماة .

في الجريمة

De l'infraction

المواد ٩ إلى ١٢ ع (مقابل المادة الأولى ع ف)

ملخص

الفصل الأول - في تعريف الجريمة . تعريف الجريمة ١ و ٢ - صفات الجريمة ٣ - الفرق بين المراتم الجنائية والأخطاء الادارية ٤ - الفرق بين الجريمة الجنائية والجريمة المدنية .

الفصل الثاني - في عزم المراتم ٦ .

المبحث الأول - في عزم المراتم من حيث جيلتها . عزم المراتم الى جنائيات وجنح ومخالفات ٧ - مقياس هذا العزم ٨ و ٩ و ١٠ - جريمة استعمال للسكوكات المزيفة ١١ - جريمة الخلف في جناية قديمة بعد إنشاء جناية جديدة ١٢ - قائمة هذا العزم ١٣ - قد هذا العزم من الوجبة العلية ١٤ و ١٥ - الصوابات الصلية الناشئة عن هذا العزم ١٦ - ليس هناك جنح تأخذ حكم المخالفات ١٧ - تأثير الأعتار القانونية والظروف المقتضية على نوع الجريمة ١٨ و ١٩ - الجنائيات المجهدة ٢٠ - تأثير الظروف المشددة على نوع الجريمة ٢١ - المراتم المعلقة النوع ٢٢ .

المبحث الثاني - في عزم المراتم من حيث كونها الأدبي المتصورة وغير مقصورة ٢٣ الى ٢٥ .

المبحث الثالث - في عزم المراتم من حيث ركنها المادي .

المبحث الأول - في المراتم الإيجابية والمراتم السلبية ٢٦ - عزم المراتم الى جرائم إيجابية أو جرائم فعل وجرائم سلبية أو جرائم ترك ٢٦ - تمييز بين جريمة الترك والجريمة الإيجابية التي عزم بالترك ٢٧ .

المبحث الثاني - في المراتم المادية وتغير المادية ٢٨ و ٢٩ .

المبحث الثالث - في المراتم الوقتية والمراتم المستمرة . تعريف ٣٠ و ٣١ -

المراتم المستمرة نوعان : ثابتة ومتحابة ٣٢ - كيف تعرف الجريمة الوقتية من الجريمة المستمرة ٣٣ - أهمية هذا العزم ٣٥ - تطبيقات ٣٦ و ٣٧ - هل

هناك فرق بين المخالفات الثابتة والمخالفات الثابتة ٣٨ و ٣٩ .

المبحث الرابع - في المراتم الهيطة وجرائم الاعياد . تعريف ٤٠ - كيف

تعرف الجريمة البسيطة من جريمة الاعياد ٤١ - متى يحق ركن الحالة ٤٢ إلى ٤٤ - أهمية هذا العزم ٤٥ - المراتم التي تتكون من أفعال

- مخالفة كلها داخلة تحت القرض الجنائي الواحد الفرق بينها وبين الجرائم المستمرة
وجرائم الاعتداء ، والفرق بينها وبين الجرائم المتفرقة أو المرتبطة بعضها ٤٦ .
- المبحث الخامس — في الجرائم المتلصقة بها وغير المتلصقة بها ٤٧ .
- الفرع الرابع — في تسمية الجرائم من حيث موضوعها .
- المبحث الأول — في الجرائم المتفرقة بالصلصة الضمنية والجرائم التي تحصل لأحد
الناس ٤٩ و ٥٠ .
- المبحث الثاني — في الجرائم السياسية والجرائم العلوية ٥١ الى ٥٣ .
- الفصل الثالث — في الأركان العامة للجريمة ٥٤ الى ٥٦ .
- الفرع الأول — في الركن المادي للجريمة ٥٧ الى ٦٢ .
- الفرع الثاني — في الركن الأدبي للجريمة ٦٣
- المبحث الأول — فيمن يصلح أن يكون جانيا ومن يصلح أن يكون مجنبا عليه
— من يصلح أن يكون جانيا : الانسان ٦٤ — الشخص الاعتباري ٦٥
الى ٦٩ — من يصلح أن يكون مجنبا عليه ٧٠ — الانسان ٧١ — الشخص
الاعتباري ٧٢ — الحيوانات والأشياء يمكن أن تكون مجنبا عليها ٧٣ —
الفرق بين المجنى عليه في الجريمة وللضحية للجريمة ٧٤ .
- المبحث الثاني — في اللشوية الجنائية . النية وللشوية والأجرام ٧٥ و ٧٦
- الأجرام وأسباب الإباحة ٧٧ — القصد والاحتمال والقوة القاهرة
- ٨٧ — القصد ٧٩ — التمييز بين القصد والارادة ٨٠ — التمييز بين القصد
والباعث والنية ٨١ و ٨٢ — القصد العلم والقصد الخاص ٨٣ — القصد
الأخص ٨٤ — قنية للنية وغير للنية ٨٥ — القصد المحدود والقصد
غير المحدود والقصد الاحتمال ٨٦ — تأثير القصد على اللشوية الجنائية
- ٨٧ — المنع بعدم وجود القصد الجنائي ٨٨ الى ٩٢ — المنع بالجهل
بالحاقن أو بالخطأ في تسميته ٩٣ و ٩٤ — المنع بالجهل أو الخطأ في
الوقائع ٩٥ — الخطأ في ركن مكون لجريمة ٩٦ — الخطأ في ظرف متعدد
- ٩٧ — الخطأ في شخص المجنى عليه ٩٨ — إثبات الركن الأدبي لجريمة
- ٩٩ الى ١٠٢ .
- الفرع الثالث — في الركن الدرعى لجريمة ١٠٣ و ١٠٤ .
- الفرع الرابع — في ركن الظلم أو القبيح ١٠٥ (احالة على أسباب الإباحة) .

المراجع

- جلو طبعة ثالثة ج ١ ص ٢٠١ ، ويلسون ج ١ ص ١ ، وشوتو وحلي طبعة
سادسة ج ١ ص ٣٤ ، وجراتولان ج ١ ص ٢٨٣ ، وكليل بك مرسى ص ٢٠ ، وأحد
بك صفوت ص ٥٧ ، وموسوعات دولوز تحت كلمة (المقتضى) ج ١٥ ص ٣١٥ .

الفصل الأول - في تعريف الجريمة

١ - تعريف الجريمة - لم يعرف قانون العقوبات المصرى الجريمة كعظم القوانين الأجنبية ، بل اقتصر في الباب الثانى من الكتاب الأول على بيان أنواعها بحسب درجة جسامتها ، فخص في المادة ٩ على أن الجرائم ثلاثة أنواع : الجنائيات ، والجنىح ، والمخالفات . وعرف هذه الأنواع الثلاثة المواد ١٠ و ١١ و ١٢ .

كذلك القانون الفرنسى لم يعرف الجريمة اكْتفاءً بتعريفه أنواعها الثلاثة التى نص عليها في المادة الأولى منه وهى المخالفات والجنىح والجنائيات .

٢ - على أن بعض القوانين الأجنبية لم تخل من تعريف للجريمة . فقد كان القانون الفرنسى القديم الصادر في بريمير السنة الرابعة يشتمل في مادته الأولى على التعريف الآتى : ه الجريمة هى عمل ما تنهى عنه أو الامتناع عن عمل ما تأمر به القوانين التى ترمى إلى المحافظة على النظام الاجتماعى والأمن العام . ونص القانون الأسبانى الصادر في ٨ سبتمبر سنة ١٩٢٨ بالمادة ٣٦ منه على أن الجريمة هى الفعل أو الترك العمدى الذى يعاقب عليه القانون . ونص قانون مقاطعة نيوشاتل بسويسرة الصادر في سنة ١٨٩١ بالمادة الأولى منه على أن الجريمة هى الاخلال بالواجبات التى يفرضها القانون في سبيل النظام الاجتماعى . وورد مثل هذا التعريف في قانون مقاطعة فاله Valais بالمادة الأولى منه .

٣ - صفات الجريمة - يجب على هذه التعاريف أنها غير وافية لأنها لا تبين جميع الصفات اللازمة لوجود الجريمة . ذلك بأن كل جريمة لها أربع

صفات تصلح من الوجهة القانونية لتعريفها وتمييزها عن غيرها من الأفعال المناقضة للحق أى غيرها من الأخطاء .

(١) فالجريمة تقتضى عملاً خارجياً للإنسان أعنى حركة من حركات الجسم أو الاحتناع عن مثل هذه الحركة . يترتب على ذلك تيجتان : الأولى : لا توجد جرائم نية أى جرائم غير منطقية إلا على إرادة جنائية لا تزال في حيز المزم . الثانية : لا توجد جرائم رأى أى جرائم منحصرة في مجرد إبداء نظرية أدبية أو اجتماعية أو ديفية . فان القانون الجنائي ليس من شأنه التعرض لملاقات الناس بعضهم ببعض إلا إذا ظهرت للخارج بأعمال . وهذه الأعمال التي تكون ذات الجريمة منظورا إليها من حيث أركانها الخارجية أو المادية وبعض النظر عن أركانها الداخلية أو الأدبية يمكن أن تكون أعمالا إيجابية (actions) أو سلبية (inactions) . والجرائم الإيجابية لا تقتصر على الأفعال بالمعنى الحرفي للكلمة بل يمكن أن ترتكب بأقوال أو كتابات أو صور أو رموز .

(٢) والجريمة فعل إيجابي أو سلبى يرتكب اختلافا بالقوانين التي ترمى إلى المحافظة على النظام الاجتماعي والأمن العام . هذه المبارة تبين الفرض من العقاب كما تبين ضرورة تدخل القانون في هذا الموضوع : (١) فانه من الصفات الجوهرية للجريمة أن تكون مناقضة للنظم الأساسية للحياة الاجتماعية . ومن أجل هذه الصفة فقط وما يجرمه هذا الفعل أو هذا الترك من خطر على النظام والأمن العام ، ينهى القانون عنه أو يأمر به مندرأ المخالف بالعقاب . لذا نجد أنه في كل الشرائع الجنائية للأمم المتقدمة تنشأ حتما عن الجريمة دعوى ترفع باسم الهيئة الاجتماعية إما بمعرفة أفراد ليست لهم صفة رسمية وإما بمعرفة موظفين مخصصين لهذا الفرض : ويطلق على هذه الدعوى لهذا السبب اسم الدعوى العمومية . وقد ينتج أيضاً عن الجريمة ضرر شخصي وتنشأ عنها دعوى فردية لتعويض هذا الضرر . ولكن بينما الدعوى العمومية

تعريف الجريمة

هي الآن قبيحة لازمة لكل جريمة فالدعوى الفردية لا تنتج إلا عن الجريمة الضارة . وليست كل الجرائم بهذه الصفة . (ب) القانون دون سواء أن يعين الأفعال المخلة بالنظام الاجتماعي وبالأمن العام ؛ وهو يجرى في ذلك على طريقة تعريف الفعل أو الترك المعاقب عليه .

(٢) لا يحدد مخالفة نهي القانون أو مخالفة أمره جريمة إلا إذا كان مشفوعا بانذار المخالف بالعقاب . قصانون العقوبات لا يقال فيه مثلا : « لا يجوز لأحد أن يقتل » ، بل يقال : « من قتل يعاقب بعقوبة كذا » .

وهذا الشرط أى شرط المعاقبة على الفعل المنصوص عليه في القانون هو من الأهمية بحيث يصبح أن يكفي لتعريف موجز . فيمكن القول كما قال القانون الأسباني إن الجريمة هي الفعل أو الترك الذي يعاقب عليه القانون وقد أشير إلى هذا الشرط في المواد ٩ إلى ١٢ من قانون العقوبات المصري التي تقسم الجرائم بحسب العقوبات التي توقع عليها . وما يجب ملاحظته أن الأفعال المعاقب عليها بعقوبات جنائيات أو جنح أو مخالفات هي جرائم جنائية أيأ كان القانون الذي ينص عليها والمحاكم المنوط بها أمر المعاقبة عليها . فكل فعل نص عليه في قانون جنائي هو جريمة ولو كان حق توقيع العقوبة ، عقوبة الجنابة أو الجنحة أو المخالفة ، قد خول للمحاكم المدنية (مواد ٨٩ و ١٩١ إلى ١٩٣ مرافعات) أو لقاضي التحقيق (مواد ٨٥ و ٨٧ و ١١٤ ت ج) . فان نوع السلطة التي توقع العقوبة لا يمكن أن يغير من نوع الفعل المعاقب عليه . ولمعرفة ما إذا كان فعل من الأفعال المنصوص عليها والمعاقب عليها سواء بقانون غير قانون العقوبات أو بمحكمة غير المحاكم الجنائية يعد جريمة تطبق عليها قواعد القانون الجنائي يجب النظر إلى عنصرين : نوع الفعل المعاقب عليه ونوع العقوبة التي يعاقب بها هذا الفعل . فلا يعد الفعل جريمة جنائية إلا إذا كان داخلا بطبيعته وبنوع العقوبة المعاقب بها تحت الأحكام المقررة للصحة العامة .

(٤) لكن لا يكون الفعل جنائياً إلا إذا ارتكب بغير حق . فإذا كان الفعل الذى يحرمه القانون فى الأحوال العادية قد صار مباحاً لأن فاعله نظرف من الظروف كان من حقه أو من واجبه أن يفعله فلا جريمة . مثال ذلك : قتل المعتدى هو حق لمن يكون فى حالة حفظ شرعى ، وقتل المحكوم عليه هو واجب على من ينفذ الحكم ؛ وهذه الظروف التى تبيح القتل تخرجه عن أن يكون جريمة . ومن ثم يكون ظلم الفعل ركناً جوهرياً للجريمة .

وعلى هذا فإذا أريد وضع تعريف جامع يشمل جميع الاركان الجوهرية للجريمة يمكن القول بأن الجريمة هى كل فعل أو ترك يعاقب عليه القانون بقوة جنائية ولا يبرره استعمال حق ولا أداء واجب (جبرو ١٩٥١)

٤ - الفرق بين الجرائم الجنائية والأخطاء الادارية - يجب التفرقة بين الجرائم الجنائية *infractions pénales* والأخطاء الادارية *Fautes disciplinaires* التى قد يرتكبها بعض الأشخاص المطالبين بالقيام بواجبات خاصة بمقتضى قوانين الطائفة التابعين لها كالمحامين والخبراء والقضاة .. الخ . والفرض من إنشاء السلطة التأديبية هو ضمان أداء الواجبات المفروضة على أعضاء تلك الطائفة . ومن هذا الفرض تستخلص النتائج الآتية :

(١) من حيث الجرائم الادارية : المجالس التأديبية - بعكس المحاكم الجنائية - لها حق المراقبة على جميع الأفعال التى تعتبر مخالفة للواجبات المتنوعة المفروضة على أعضاء الطائفة ولو لم تكن تلك الأفعال منصوحاً عليها مقدماً فى القانون . فهى تتمتع على وجه العموم بسلطة تقدير مطلقة لتعيين ما هى الأفعال التى يمكن اعتبارها أخطاء إدارية أى الأفعال التى من شأنها المساس بكرامة وشرف الطائفة التابع لها المتهمون . ومع ذلك فالمجالس التأديبية مهما كانت سلطتها واسعة يجب أن تقف عند حد ، فلا ينبغي لها أن تعاقب

على الأنفال التي لا تطوى في ذاتها ولا بالظروف الملازمة لها على شيء منفصل للأمانة أو الكرامة أو الشرف أو تكون قد وقعت أثناء استعمال حق

مشروع (جـ ١٠٠ ن ١ و جـ ١٢١ ن ١)

(٢) من حيث العقوبات : لما كانت العقوبات التأديبية مستمدة من فكرة تأديب الجاني والحفاظ على كرامة الطائفة التابع لها كان لهذه العقوبات صفة خاصة . فجلس التأديب أن يقتضى بحسب الأحوال بالانذار أو التوبيخ أو قطع المرتب أو الإيقاف عن العمل لمدة محدودة أو التزليل من وظيفة أو درجة لوظيفة أو درجة أدنى منها أو الرف . ومع ذلك فسلطة المجالس التأديبية ليست سلطة استيعادية . فإذا كان القانون أو اللائحة قد بين العقوبات التأديبية فلا يستطيع المجلس أن يوقع أية عقوبة أخرى .

(جـ ١٠٠ ن ١ و جـ ١٣١ ن ١)

(٣) من حيث الدعوى التأديبية : هذه الدعوى التي ترمى إلى المعاقبة على الجرائم الإدارية بعقوبات تأديبية هي دعوى من نوع خاص لا تشترك في شيء مع الدعوى العمومية أو الدعوى المدنية . ينبئ على ذلك أنه في حالة ما إذا كان الفعل الذي اقتضى إقامة الدعوى التأديبية هو في الوقت نفسه جريمة جنائية أو جنحة أو شبه جنحة مدنية ، كتزوير ارتكبه موظف عمومي فالحكم التأديبي الذي يصدر لا يمنع من إقامة الدعوى العمومية أو الدعوى المدنية بعد ذلك ، كما أن الحكم الجنائي أو المدني الذي يصدر لا يمنع من إقامة الدعوى التأديبية بعده ، وذلك سواء أكان الحكم الجنائي قد قضى بالعقوبة أو بالبراءة من الفعل المكون للنشاط الإداري (جـ ١٠٠ ن ١ و جـ ١٠٥ ن ١)

ملء ١ ن ١٢ و ١٥ و ٢٢) .

وقد حكم بأن الدعوى العمومية تختلف عن الدعوى التأديبية فإن إقامة الدعوى العمومية إنما هي لصالح الهيئة الاجتماعية بخلاف الدعوى التأديبية فإقامتها لصالح الطائفة التابع لها الشخص المراد تأديبه لأن الغرض منها هو

المحافظة على شرف تلك الطائفة بواسطة الجزاء الذى يوقع على من يعبث بنظامها . فلا يقبل من الخلى الدفع بعدم اختصاص مجلس التأديب بمحبة أن الفعل المنسوب له من اختصاص المحاكم الجنائية (عن ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٠ قضا ٣ ص ٢١٢) .

وأه من المقرر علما والمحقق عليه عملا أن محاكمة الموظف جنائياً لا تمنع من محاكمته تأديبياً ذلك لأن المحاكم الجنائية تنظر في التهم المطروحة أمامها وفى أدلة الإثبات والاركان المكونة للجريمة ، أما المجالس التأديبية فلها سلطة أوسع ، فانها فضلا عن اختصاصها بنظر الجرائم التى يرتكبها الموظف أثناء تأدية وظيفته لها الاشراف على كل ما يتعلق بسيرة الموظف وسمعه وغير ذلك مما لا يتفق مع كرامة الوظيفة التى يشغلها فى ذلك محصة بالنظر تأديبياً فى كل ما يقع من الموظف سواء حوكم جنائياً أو لم يحاكم (مصر الاجماعية ٢١ فبراير سنة ١٩١٨ وتأيد من الاستئناف فى ١٠ فبراير سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ عدد ٥٣)

وأن المعاقبة التأديبية الادارية لا تمنع من المحاكمة الجنائية مادامت الفعل المرتكبة هى جريمة منصوص عليها فى قانون العقوبات . فلا يقبل من موظف بمصلحة السكك الحديدية متهم بارتكاب تزوير فى ورقة رسمية واستعمالها الدفع بأن مصلحة السكك الحديدية قد عاقبتة إدارياً وأن هذه العقوبة تمنع من محاكمته جنائياً (عن ١٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٠ مج ٢١ عدد ١٢٢) ومع ذلك يجب على السلطة التأديبية أن تحترم إلى درجة ما الشئ المحكوم فيه نهائياً من المحاكم الجنائية . فقد تجاوزت حدود سلطتها إذا هى رفضت أن تعطى الواقعة موضوع المحاكمة الوصف القانونى الذى أعطته لها المحكمة الجنائية أو إذا أعطت الواقعة الوصف الذى اطرحته هذه المحكمة (ج ١٠ ن ١٠٠ و ج ١٠٠٠ مائة ١ ن ٢١)

وينبئ أيضاً على كون الدعوى التأديبية هى دعوى من نوع خاص

لا تشترك في شيء مع الدعوى العمومية إن سقوط الدعوى العمومية بمعنى المدة أو بالقوة الشامل لا يمنع من مباشرة الدعوى التأديبية من أجل الفعل الذي مضت عليه المدة أو شملته القوة (جلو ١٠٠ و جلوسون ١٨٨١) (٤) من حيث الإثبات : يسوغ لمجالس التأديب أن تبنى أحكامها على أدلة يتمتع على المحاكم المدنية أو الجنائية قبولها. (جلو ١٠٠ ن ١٠٠)

٥ - الفرق بين الجريمة الجنائية والجريمة المدنية - قلنا إن الجريمة هي كل فعل أو ترك يعاقب عليه القانون بقوة جنائية، ويعبر عنها في اصطلاح الفقه الفرنسي بلفظ (infraction) . ولكن هذا اللفظ كثيراً ما يستعمل بدله لفظ (délit) فيقال (flagrant délit) بمعنى تلبس بالجريمة (مادة ٨٤ ج) و (délits connexes) بمعنى جرائم مرتبطة ببعضها و (corps du délit) بمعنى جسم الجريمة.

وفي القانون المدني يطلق اسم (délit) على كل فعل غير مشروع نشأ عنه ضرر الغير (مادة ١٧١ مدني) . فإذا ارتكب هذا الفعل بقصد الإضرار بقي اسمه (délit) لفظاً . أما إذا كان نتيجة إهمال أو عدم تبصر فيأخذ اسم (quasi - délit) أي شبه جنحة .

والجنحة أو شبه الجنحة المدنية تختلف اختلافاً كلياً عن الجريمة الجنائية فهي لا توجد إلا بالضرر الذي ينشأ عن فعل الإنسان (مادة ١٥١ مدني) . فمهما سامت نية الفاعل فإن الفعل الذي لا ينشأ عنه ضرر لا يقع تحت متاهل القانون المدني بينما الضرر الذي يحدث ولو عن غير قصد يقتضي تدخل هذا القانون . وليس هذا هو الشأن في الجريمة الجنائية فإن هذه الجريمة توجد بمجرد ارتكاب الفعل المتصوص عليه في القانون أو الشرع في ارتكابه بغير حاجة لإثبات ما عمله يكون قد ترتب عليه من ضرر . ذلك بأن الجاني يخشى من خطره على الهيئة الاجتماعية لأنه فعل ما فعل عن إرادة

واختبار إذ الية لما دخل كبير في تكوين الجريمة الجنائية وهي في العادة عنصر من عناصرها .

من هذه المقارنة بين الجريمة الجنائية والجريمة المدنية تستخلص النتائج الآتية :

(أولاً) قد يكون نفس الفعل جريمة جنائية وجريمة مدنية في آن واحد . وهذا هو شأن معظم الجرائم التي ترتكب ضد الأفراد متى كانت تامة كالقتل والسرقه والحريق الخ . ولكن هناك بعض أفعال تعتبر جرائم جنائية دون أن تكون جرائم مدنية كالشروع المعاقب عليه وحمل الأسلحة والاتفاق الجنائي والتشرد وغير ذلك من الجرائم المحظرة بالنظام العام دون أن يكون لها في ذاتها نتائج ضارة .

(ثانياً) وعلى العكس من ذلك لا يعاقب القانون الجنائي على جميع الأفعال التي تضر بحقوق الغير حتى ولو ارتكبت بقصد الإضرار كأفعال النفس التي لا تدخل تحت أحكام السرقه ولا التصيب .

(ثالثاً) وهناك أفعال ضارة وغير مشروعة تعتبر جنحاً جنائية وشبه جنح مدنية كالقتل والجرح الناشئين عن دعوة أو إهمال المعاقب عليهما في المادتين ٢٠٢ و ٢٠٨ ع (جلوس ١٠١ ن ١٠١) .

الفصل الثانى - فى تقسيم الجرائم

٦ - تقسم الجرائم من حيث جسامتها إلى جنایات وجنح ومخالفات :
ومن حيث ركنها الأدبى إلى جرائم مقصودة وجرائم غير مقصودة ؛ ومن
حيث ركنها المادى إلى جرائم إيجابية وجرائم سلبية ، وإلى جرائم مادية
وغير مادية ، وإلى جرائم بسيطة وجرائم اعتياد ، وإلى جرائم وقية وجرائم
مستمرة أو متتابعة ، وإلى جرائم متلبس بها وجرائم غير متلبس بها ؛ ومن
حيث موضوعها إلى جرائم ضد المصلحة العامة وجرائم ضد الأفراد ، وإلى
جرائم سياسية وجرائم عادية .

الفرع الأول

فى تقسيم الجرائم من حيث جسامتها

٧ - تقسم الجرائم إلى جنایات وجنح ومخالفات - قسم قانون
العقوبات فى المادة التاسعة منه الجرائم إلى ثلاثة أنواع : الجنایات والجنح
والمخالفات وعرف كل نوع منها بالعقوبات التى وضعها له . فعرف الجنایات
فى المادة ١٠ بأنها : الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية : الإعدام ،
الاشتغال الشاق المؤبد ، الاشتغال الشاق المؤقت ، السجن ، . وعرف الجنح
فى المادة ١١ بأنها : الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية : الحبس الذى
يزيد أقصى مدته عن أسبوع ، الغرامة التى يزيد أقصى مقدارها عن جنيه
مصرى . وعرف المخالفات فى المادة ١٢ بأنها : الجرائم المعاقب عليها
بالعقوبات الآتية : الحبس الذى لا يزيد أقصى مدته عن أسبوع ، الغرامة
التي لا يزيد أقصى مقدارها عن جنيه مصرى . .

٨ - مقياس هذا التقسيم - فلعرة ما إذا كانت الجريمة تعد جنائية أو جنحة أو مخالفة يجب الرجوع إلى نوع العقوبة المقررة لها قانوناً. فإن كانت العقوبة ما نص عليه في المادة ١٠ ع فالجريمة جنائية، وإن كانت ما نص عليه في المادة ١١ فهي جنحة، وإن كانت ما نص عليه في المادة ١٢ فهي مخالفة. ويلاحظ أنه لعلرة ما إذا كانت الجريمة تعد جنحة أو مخالفة يجب الرجوع إلى الحد الأقصى لعقوبة الحبس أو الغرامة المقررة قانوناً. فإذا كان الحد الأقصى الحبس يزيد عن أسبوع والغرامة يزيد عن جنيه مصرى فالجريمة جنحة، وإلا فهي مخالفة. ولا يلتفت إلى الحد الأدنى فانه في كليهما أربعة وعشرون ساعة حبساً أو خمسة قروش غرامة.

١٠ - ويجب الرجوع إلى نوع العقوبة المقررة قانوناً للجريمة بنقض النظر عن موضعها في القانون وعن عنوان الباب الذي وردت فيه (جرايمولان ٢٠٠٢، ٩).

١١ - جريمة استعمال المسكوكات المزيفة - تنص المادة ١٧٢ ع على أن من استعمل مسكوكات مزورة أو منشوشة بعد أن تمسحت له عيوبها يجازى بدفع غرامة لا تتجاوز ستة أمثال المسكوكات المتعامل بها. وقد أدى اختلاف الحد الأقصى للعقوبة التي يكرس الحكم بها في هذه الجريمة إلى اختلاف في تحديد نوعها، فهي جنحة دائماً أم هي جنحة تارة ومخالفة تارة أخرى بحسب قيمة القطعة المستعملة؟ فن ذهب إلى أنها جنحة دائماً لاحظ موضعها من نصوص القانون الحالي وأصلها في القوانين القديمة. ومن قال بتعدد نوعها بين الجنحة والمخالفة وقف عند نص المادة ١٢ من قانون العقوبات. وقد أوضحنا في باب تزيف المسكوكات بالجزء الثاني من هذه الموسوعة (ص ٥٨٤ وما بعدها) الأسباب التي جعلتنا نميل إلى ترجيح الرأي الثاني واستندنا في تأييد هذا الرأي إلى حكيم لمحكمة النقض والابرام صايرين بتلخيص ٣١ مايو

سنة ١٩١٣ و ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٣ قضت في كل منهما برفض الطعن المرفوع لها عن حكم صادر في جريمة استهبال قطعة مزينة من ذات الخسة قروش بما أن هذه الجريمة « توصف بحكم القانون مخالفة لأن العقاب المفروض عليها قانوناً في المادة ١٧٢ ع لا يتجاوز المسألة قرش في هذه الحالة » (راجع عرض ٣١ مايو سنة ١٩١٣ مع ١٤ عدد ١٥ و ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٣ مع ١٥ عدد ١٥) وصدر أخيراً منشور من النائب العمومي بالحض على اتباع الرأي الأول. وبني هذا المنشور على أن هذه الجريمة كانت في القانون القديم جنحة دائماً فلا أن وضع القانون الحالي لم يعدل حكمها بأكثر من حذف الحد الأدنى العقوبة عملاً بمبدأه العام في كل مواد الجنح. ولم يرد في الأعمال التحضيرية لهذا القانون ما يشير إلى أنه أراد مغايرة القانون القديم في نوع هذه الجريمة بل أبداها بين جرائم التزييف كوضعها في القانون القديم، ماثلة في الباب السادس عشر من الكتاب الثاني تحت عنوان (الجنایات والجنح المضرّة بالمصلحة العامة ويان عقوباتها ما يدل على أن هذه الجريمة لازالت بوضعها القديم جنحة في كل صورها. ويؤكد هذا أن الشارع جرى في المخالفات على النص على المصادرة كلما رأى محلاً ولم ينص عليها في شأن هذه الجريمة. وما كان هذا ليفوته لو أنه قصد أن يمتبرها مخالفة في بعض الصور، لكنه لم يقصد ذلك بل رأى أنها بحكم كونها جنحة في غير حاجة إلى نص خاص اكتفاء بالمادة ٣٠ من قانون العقوبات الخاصة بالجنح والجنایات.

١٢ - ويرجع لمعزة نوع الجريمة إلى العقوبة التي وضعها القانون بدون التفات إلى التسمية التي خصها بها الشارع. وبما أن المادة السابعة من الأمر المالي الصادر في ٢٩ يناير سنة ١٨٩٤ بشأن قتل الجبانات المضرّة بالصحة العامة قد جعلت أقصى عقوبة النرامة المقررة لمن يدفن في جبانة قديمة بعد اثناء جبانة جديدة بدلها خمسمائة قرش فتكون الجريمة المذكورة جنحة لا مخالفة لأن أقصى العقوبة فيها يزيد عن جنیه مصري كص المادة

١١ ع . ولا عبء بلفظة ، المخالفة ، التي جاءت في الفقرة الأخيرة من المادة السابعة المذكورة لأن الفرض منها الجريمة (استكمرة الاجتياحية ١٢ ديسمبر سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ٨٠ وفي هذا المعنى ٢٨ يولي سنة ١٩١٩ مع ٢٠ عدد ٩٨) .

١٣ - فائدة هذا التقسيم - تظهر فائدة تقسيم الجرائم إلى جنائيات وجنح ومخالفات من عدة وجوه . فهو بهم :

(أولاً) من حيث الاختصاص ، فان الجنائيات تنظرها محاكم الجنائيات عدا استثناءات أتينا على ذكرها في باب الاختصاص . أما الجنح والمخالفات فينظرها القاضي الجزئي أو المحكمة المركزية على حسب الأحوال .

(ثانياً) من حيث الاجرامات ، فهي أدق في الجنائيات نظراً لصرامة العقوبة التي يقضى بها القانون .

(ثالثاً) من حيث طرق الطعن في الأحكام ، فأحكام محاكم الجنائيات غير قابلة للاستئناف ، وأحكام المحاكم الجزئية في الجنح والجنائيات المبنية وكذا أحكام المحاكم المركزية في الجنح التي من اختصاصها يجوز استئنافها في جميع الأحوال أما الأحكام الصادرة في المخالفات فلا يجوز استئنافها إلا في أحوال معينة . ولا يجوز الطعن بطريق النقض والابرام إلا في الأحكام الصادرة في الجنائيات والجنح وهو غير جائز في المخالفات .

(رابعاً) من حيث الظروف المخففة ، فهي جائزة في الجنائيات فقط (مادة ١٧ ع) . ولا عمل لها في الجنح والمخالفات نظراً لحذف الحد الأدنى للعقوبات المقررة لها في القسم الخاص من قانون العقوبات .

(خامساً) من حيث الشروع ، فهو معاقب عليه في الجنائيات إلا ما استثنى بنص (مادة ٤٦ ع) ولا يعاقب على الشروع في الجنح إلا في الأحوال المعينة قانوناً ، ولا يعاقب مطلقاً على الشروع في المخالفات .

(سادساً) من حيث العود ، فأحكام العود لا تسرى على المخالفات وتختلف في الجنح عنها في الجنائيات (مادة ٤٨ ع) .

(ساباً) من حيث إضاف التنفيذ ، فهو جائز في الجنح والجنایات
إلا ما استثنى نص وغير جائز في المخالفات (مادة ٥٢ع) .
(ثامناً) من حيث سقوط العقوبة والدعوى العمومية بمضى المدة ،
فإن المدة تختلف بحسب ما إذا كانت الواقعة جنایة أو جنحة أو مخالفة
(مواد ٢٧١ وما بعدها من قانون تحقيق الجنایات)

(ثالثاً) من حيث الصلح ، فهو لا يجوز إلا في المخالفات (مادة ٤٦ تج)
١٤ - قد هذا التقسيم من الوجهة العلمية - هذا التقسيم الثلاثي
الذي يقسم الجرائم بحسب جسامته العقوبة إلى جنایات وجنح ومخالفات قد
أخذ الشارع المصري عن القانون الفرنسي . وهو متبع أيضاً في معظم
الشرائع الأجنبية . وهناك تقسيم ثانٍ يقسم الجرائم بحسب نوع الأفعال
إلى جنح ومخالفات . وهو متبع في القانون الإيطالي وفي القانون الهولندي .
أما التقسيم الأول فقد وجهت إليه انتقادات شديدة من الوجهة النظرية .
قد اعترض عليه :

أولاً - بأنه تقسيم نسبي لأنه طازر عن وضع تعريف للجنایة وللجنحة
باعتبارهما نوعين مختلفين الولد عن الآخر ، فلا يصلح منه ما هي طبيعة
الجنایة ولا ما الذي يميزها عن الجنحة . وغاية ما في الأمر أن الجنایة تبدو
كأشد جريمة يمكن ارتكابها ، والجنحة تبدو كجريمة أقل منها جسامته .
فالفرق بين الفعلين ليس هو في طبيعة كل منهما وإنما هو في جسامتهما النسبية
حتى أن الفعل الواحد كالسرقة مثلا يكون تارة جنایة وتارة جنحة . وما دام
الأمر يتعلق بجرائم لا يفصلها عن بعضها سوى قدر كبير أو صغير من
الجسامته ولا دخل له بشئ من الماهية أو الجوهر فلا معنى للتمسك بتقسيم
هذه الجرائم إلى قسمين مختلفين .

ثانياً - بأنه تقسيم غير معقول لأنه يجعل جسامته الجريمة مقترنة على
جسامته العقوبة ، والمعقول أن جسامته العقوبة هي التي تترتب على جسامته الجريمة .

ثالثا - بأنه تقسم نظرى على التخييل ، لانه إذا كانت الجنايات والجنح هي أفعال من نوع واحد ولا يصح فصلها عن بعضها ، فالمخالفات هي أفعال مختلفة اختلافا جوهريا عن الجنايات والجنح ولا يصح التسوية بينها فيما يتعلق باتصالها بالنظرية العامة للجريمة . وبالاختصار لا ينبغي أن يوضع في تقسيم واحد سوى أشياء من نوع واحد ، والمخالفات ليست من نوع الجنايات والجنح .

وأما التقسيم الثانى فلا يحتمل شيئا من هذه الاعتراضات . فلا شيء فيه من النصف لانه راعى طبيعة الجرائم ويقسمها إلى قسمين منفصلين اتصالا طبيعيا وهما الجنح والمخالفات . فالجنح هي جميع الجرائم التي ترتكب بسوء قصد ومن شأنها الاضرار بالحق الشخصى أو الاجتماعى ، والمخالفات هي الأفعال التي تقع في الغالب بدون سوء قصد ولا تحدث في العادة أى ضرر ١٥ - ولكن يرد على هذه الاعتراضات بأن الشارع قرر العقوبات أولا تبعا لجسامة الجرائم وخطورتها ثم قسم الجرائم إلى ثلاثة أقسام بحسب جسامتها متخذا العقوبة مقياسا لتلك الجسامة . وهذا التقسيم الثلاثى يمتاز بأنه بسيط وعملى إذ يقابله تقسيم مثله للعقوبات وللحاكم المختصة . ثم ان القانون الايطالى الذى يتبع التقسيم الثانى الى جنح ومخالفات قد اضطر لتقسيم الجنح الى قسمين ، بسيطه وخطيرة بقصد تعيين اختصاص المحاكم فالجنح الخطيرة هي التي تنظر لدى محلفين . وهذا رجوع الى التقسيم الثلاثى

(جبرو ١٠٤١ ١٠٥٠ ١٠٦٠ وشوفو وحيل ١١٩١ وجارسون مادة ١٢٧)

وقد جاء في تعليقات الحاقانية على الباب الثانى من الكتاب الاول من قانون العقوبات ما يأتى : هـ يبحث في هذا الباب الذى هو عبارة عن المادة الثانية وما بعدها إلى المادة الخامسة من القانون القديم مع بعض تغيير فيها عن تقسيم الجرائم إلى جنائيات وجنح ومخالفات . ويظهر أنه في عهد وضع القانون الفرنساوى كان من المقرر أن أقسام الجرائم الثلاثة هذه تختلف في

أنواعها كاختلاف العقوبات المقررة لها في القانون في الأحوال العادية . إلا أنه يظهر اليوم أنه قد عدل عن هذا الرأي نهائياً . فالقانون الطلياني مثلا لا يميز بين الجنایات والجنح . ولكن لا يزال هذا التقسيم الثلاثي مفيدا في مصر لتوقف تعيين المحكمة المختصة عليه . ولأسباب أخرى تتعلق بالاجراءات . وقد كان الأولى إذن أن يكون محل هذا التقسيم في قانون تحقيق الجنایات لولا الاعتياد على وضعه في قانون العقوبات .

١٦ - الصعوبات العملية الناشئة عن هذا التقسيم الثلاثي - بالرغم مما يظهر من وضوح هذا التقسيم قد نشأت عنه في العمل صعوبات على جانب عظيم من الأهمية :

١٧ - التقسيم الثلاثي هو تقسيم عام يتناول جميع الجرائم - فالصعوبة الأولى نشأت في فرنسا وهي في معرفة ما إذا كان التقسيم الثلاثي هو تقسيم عام يتناول جميع الجرائم أم لا . وقد قرر الفقه والقضاء الفرنسيان مدة طويلة أنه لا يتناول الجرائم المنصوص عليها في قوانين خصوصية ومعاقب عليها بعقوبات جنح ، بل كان يطلق على هذه الجرائم اسم (délits-contraventions) ؛ وكانت تطبق عليها قواعد المخالفات لا قواعد الجنح . ولكن هذه النظرية لا وجود لها في القانون المصري . وقد اطرحها القضاء الفرنسي كما اطرحها الفقهاء الحديثون (جارسون مادة ١ ن ٢٨ و ٢٩) .

١٨ - تأثير الاعذار القانونية والظروف المخففة أو المشددة على نوع الجريمة - والصعوبة الثانية هي في معرفة ما إذا كانت الاعذار القانونية والظروف المخففة أو المشددة تغير من نوع الجريمة أم لا :

١٩ - قسما يختص بالاعذار القانونية والظروف المخففة ، يرى فريق من الشراح أن وصف الفعل يترتب على العقوبة المقررة بها . فالجنایة تعتبر جنحة كلما عوقب عليها بعقوبة جنحة إما بسبب ظروف مخففة أو بسبب عذر قانوني (فستان على ن ١٠٥٧ وطاوس ٢ ن ١٠٣٠) .

ويرى فريق ثان أنه إذا قضى في الجناية بعقوبة جنحة نظراً لوجود ظروف مخففة فإن الجناية لا تتغير طبيعتها. أما إذا قضى فيها بعقوبة الجنحة بسبب وجود عنر قانونى فإن الجناية تنقلب إلى جنحة (جلو ١٠٧ ن ١). ويرى فريق ثالث أن الجناية المعاقب عليها بعقوبة جنحة لا يتفك عنها وصف الجناية سواء أكان التخفيف ناتجاً عن عنر قانونى أو عن ظروف مخففة (رو ن ٦٦ وثقى م ٢٢٣ وجرائعولان ٢ ن ٨٢٨).

على أن الكل متفقون على أن الأعدار القانونية والظروف المخففة لا تأثير لها على اختصاص المحاكم لأن سلطة الحكم هي التي لها الحق دون غيرها في أن تقرر وجود تلك الأعدار والظروف المخففة (جارو ٢ ن ٨٢٢ م ٧٠٣ وجارسون ملعة ١ ن ٣٧ وجرائعولان ٢ ن ٨٢٥).

والرأى الثانى هو الراجح لأنه هو الذى يتفق ونص القانون. فقد نصت المادة ١٠ ع على أن الجنايات هي الجرائم المعاقب عليها بالأعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة أو السجن، ونصت المادة ١١ على أن الجنح هي الجرائم المعاقب عليها بالحبس الذى يزيد أقصى مدته عن أسبوع أو الزمانة التى يزيد أقصى مقدارها عن جنيه مصرى. وفي حالة العذر، القانون هو الذى يعاقب مباشرة على الفعل بعقوبة الحبس، فالفعل يعتبر جنحة بحكم القانون نفسه. أما في حالة الظروف المخففة فإن إبدال عقوبة الجناية بعقوبة الجنحة ليس من عمل القانون مباشرة، بل هو من عمل القضاة، إذ أن العقوبة في هذه الحالة لم تبدل بسبب ظروف نص عليها الشارع مقدماً، بل لظروف متروكة لتقدير القاضى، وهذه الظروف لا يمكن أن تغير الوصف القانونى للفعل المرتكب.

وقد أخذت محكمة النقض والإبرام المصرية بهذا الرأى في أحوال العذر التى ينص فيها القانون على توقيع عقوبة الحبس بصفة عقوبة أصلية كحالة القصر، وحالة القتل المقترب بعذر الاستفزاز.

فحكمت في عهد القانون القديم — وقد كان ينص على اختصاص محكمة الجنح بالفصل في الجنایات التي تقع من الاحداث — بأن لأحوال العذر كالتقصير وللأحوال المشددة القانونية كاللوم تأثيراً بالتقصير أو الزيادة في مقدار العقوبة المقررة قانوناً للفعل في ذاته . وأن الحد الذي انتهت إليه الزيادة أو وقف عنده التقصير بحكم هذه الأحوال يعتبر عقاباً مقررأ في القانون للفعل الذي اشتمل عليها لأن واضح القانون هو الذي عين هذه الأحوال وعين ذلك الحد مباشرة بدون أن يكون السلطة القضائية دخل في ذلك . وأنه ينتج مما ذكر أن لأحوال العذر والتشديد دخلاً بالواسطة في اختصاص محاكم الدرجة الثانية بالنظر في مسائل الجنح ولا وجه لحصر هذا التأثير في أحوال التشديد لأن مقدار العقوبة الذي جعله القانون منوطاً للاختصاص يتأثر بأحوال العذر كما يتأثر بأحوال التشديد ؛ والحد الذي يقضى إليه هذا التأثير هو من عمل واضح القانون مباشرة في الحالتين فلا معنى للفرقة بينهما في النتائج القانونية . وأن القانون نفسه قد جعل لأحوال العذر تأثيراً في الاختصاص حيث اختص محكمة الجنح بالفصل في الجنایة التي يرتكبها من لم يبلغ سنه خمس عشرة سنة ولم يكن له شركاء فيها . وأنه لا يمكن أن يقال إن أحوال العذر ربما لا تكون ثابتة فيتمين أن تكون المحكمة العليا التي يمدنها أن تفصل في الدعوى مجردة عن الأحوال المذكورة هي المختصة دون غيرها ، لأن الممول عليه في الاختصاص هو اعتبار الفعل المسند للتهم بحسب ما أسند إليه قبل المناقشة في الدعوى والبحث في وجوه إثباتها أو نفيها كما يؤيد ذلك ماورد في المادة ١٣٤ من قانون المرافعات الذي يعتبر عاماً في المحاكمات وكما يؤخذ من نص المادة ٦١ ع السالف ذكرها حيث قضت بتحويل من لم يبلغ سنه خمس عشرة سنة إلى محكمة الجنح مع أنه من الجائز أن يظهر أن سنه أكثر من ذلك عند فحص الدعوى . (عن ٣١ ديسمبر سنة ١٨٩٨ مـ ١٢٧٠)

وحكمت بأن القتل المقترب بعذر معاقب عليه في مصر وبالقوانين

الفرنساوية والبلجيكية أيضاً بمقوبة الجنية . ومسألة معرفة ما إذا كانت هذه الجريمة هي إذن جنية حقيقة قد دار عليها البحث في تلك البلدان وأجمعت أغلب الآراء هناك على اعتبارها كذلك نظراً إلى أن المقياس الوحيد لتوقيع الجرائم إلى جنابات وجنح يرجع إلى مقدار العقوبة الذي ينص عنه القانون وأن القانون نفسه هو الذي يقضى بمقوبة الحبس في جريمة القتل المقترون بعذر . وأنه يجب أن يلاحظ فضلاً عن ذلك أن القانون المصري على خلاف القوانين الفرنسية والبلجيكية لم يتبع في تحديده مقدار العقوبة في حالة العذر طريقة تخفيض العقوبة المقررة للجريمة عنها في حالة عدم وجود العذر بل نص بمادة خاصة على أن القتل المقترون بعذر يعاقب عليه بمقوبة خاصة بدلاً من العقوبات المنصوص عنها في المواد ١٩٨ و ٢٠٠ ع . وهذه الطريقة التي اتبعها ثبت بوضوح تام إن كان هناك حاجة إلى الوضوح أن القتل المقترون بعذر في اعتبار الشارع المصري يكون جريمة مستقلة في حد ذاتها وأن العقاب عليها بمقوبة الجنية البسيطة يعطها صفة الجنية بلا أدنى ريب . وبناء على ذلك فلا عقاب على الشروع في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٠١ من قانون العقوبات لأنها جنية ولا عقاب على الشروع في الجنح إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون (عن ١٠ أبريل سنة ١٩١٥ شرايح ٢ عدد ٢٠٩) .

أما إذا كان القانون ينص على توقيع عقوبة الحبس بصفة اختيارية بدلاً من عقوبة الجناية كما في حالة تعدى حدود حق الدفاع الشرعي بنية سليمة (مادة ٢١٥ ع) فإن الحادثة تبقى جنابة ولا تنقلب إلى جنية . وقد حكمت بذلك محكمة النقض والإبرام إذ قررت أن المادة ٢١٥ ع أجازت للقاضي في حالة تعدى المتهم حق الدفاع الشرعي بنية سليمة وإذا كان الفعل جنابة أن يعد الفاعل معذوراً إذا رأى لذلك عللاً وإن يحكم عليه بالحبس بدلاً من العقوبة المقررة في القانون . وحيث إن عقوبة الحبس الواردة في تلك المادة هي اختيارية لقاضي الموضوع وله السلطة المطلقة في تقديرها والتضاء بها إذا

رأى لذلك عللاً تبقى الحادثة جنایة وقاضى أن يحكم بما يراه من العقاب المقرر أصلاً فى القانون أو استبداله بعقوبة الحبس . ومتى قرر ذلك يكون الواجب على قاضى الاحالة إذا رأى أن المتهم بالقتل مضور وأنه تعدى بنية سليمة حدود الدفاع الشرعى إحالة القضية على اعتبار أنها جنایة إلى محكمة الجنایات أو إذا أراد استعمال الحق المخول له بمقتضى قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ إحالة الجنایة المقترنة بمنذر على القاضى الجزئى لفصل فيها بهذه الصفة (عنى ٢٠ يونه سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١١٨٧ سنة ٤٥ قضائية) .

وأنه ليس لقاضى الاحالة فى حالة تعدى حدود حق الدفاع للشرعى أن يطبق على الحادثة حكم الفقرة الثانية من المادة ١٢٢ من قانون تشكيل محاكم الجنایات التى تنص على أنه ، إذا رأى وجود شبهة تدل على أن الواقعة جنحة أو مخالفة يعيد القضية إلى النيابة لأجراء اللازم عنها قانوناً ، لأن هذا التصرف إنما يكون محله عند ما يرى قاضى الاحالة أن العناصر الأصلية المكسوة للقتل المرفوع عنه الدعوى العمومية لا تتوافر فيها أركان الجنایة بل هى لا تدنو أن تكون جنحة أو مخالفة . ففى هذه الحالة يعيد القضية إلى النيابة لتمطيتها السير القانونى لأنها ليست من اختصاص محكمة الجنایات على كل حال . أما إذا كانت عناصر الجنایة متوافرة وكل ما فى الأمر أنها كانت مقترنة بمنذر قانونى أو ظرف مخفف من شأنه تخفيض عقوبة الجانى فليس لقاضى الاحالة أن يخرج الجريمة بعد إقرارها بذلك المنذر أو الظرف المخفف عن نوعها ويحكم بإزالتها إلى مصاف الجنح ويعطيها بناء على ذلك السير الذى أباح له القانون أن يعطيه الجريمة التى يرى أنها بطبيعتها وبمحكم العناصر المكسوة لها لا تخرج عن أن تكون جنحة أو مخالفة بل كل ما له بحسب قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ أن يحيل هذه الجنایة التى لا يسها عنذر أو ظرف مخفف إلى محكمة الجنح باعتبارها جنایة ولتحكم فيها المحكمة المذكورة على هذا الاعتبار . (عنى ٢٠ مارس سنة ١٩٢٣ قضية رقم ١١٢٨ سنة ٢ قضائية) .

٢٠- الجنايات المخفضة (Crimes correctionnalisés) - نص القانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يحمل بعض الجنايات جنحا إذا اقترنت بأعذار قانونية أو ظروف مخففة على أنه ، في الحالة المنصوص عنها في الفقرة الأولى من المادة ١٢ من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٠٥ يجوز لقاضي الاحالة بدلا من تقديم اللتم إلى محكمة الجنايات أن يصدر أمراً بأحالة الدعوى إلى القاضي الجزئي المختص إذا رأى أن الفعل المعاقب عليه قد اقترن بأحد الأعذار المنصوص عنها في المادتين ٦٠ و ٢١٥ من قانون العقوبات الأمل أو ظروف مخففة من شأنها تبرير تطبيق عقوبة المخفضة . على أن قاضي الاحالة لا يجوز له ذلك حيث يكون الفعل جنایة أو شروعا في جنایة معاقبا عليه بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة أو حيث يكون الفعل جنایة ارتكبت بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر . ولم يقصد الشارع من هذا القانون تغيير طبيعة الفعل وتحويله من جنایة إلى جنحة بل ان كل ما قصده هو مجرد تخفيف العبد عن محاكم الجنايات بتغيير جهة الاختصاص وإحلال محاكم الجنح محل محاكم الجنايات في نظر بعض القضايا القليلة الأهمية التي تحكم فيها محاكم الجنايات بعقوبة المخفضة مع بقاء طبيعتها . وقد ورد صراحة في المذكرة الإيضاحية للقانون المشار اليه أن أحكام سقوط الحق في رفع الدعوى بمضي المدة في المواد الجنائية يستمر تطبيقها على الجنايات المعتبرة جنحا . (أنظر نفس ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٦ مع ٣٠ عدد ٨٠) .

٢١- أما فيما يخص الظروف المشددة القانونية - أي التي نصر عليها القانون مقدما ورتب عليها عقوبة أشد من عقوبة الجريمة مجردة عن هذه الظروف . كظرف الاكراه وحالة العود وصفة الموظف العمومي - فمن المقرر أنها تغير من طبيعة الفعل وتحويله إلى جنایة ما دام القانون يشدد عقوبته ويجعلها عقوبة جنایة . بعكس الظروف المشددة القضائية التي تسمح للقاضي بأن يرفع العقوبة من الحد الأدنى إلى الحد الأقصى المحدد قانوناً ولا

تأثیر لها مطلقاً على طیحة الفعل (جبرو ٢ ن ٨٠٤) .

٢٢ — الجرائم الثقلة النوع — إذا كان القانون يعاقب على الفعل نظراً لأثرانه بالظرف المشدد بعقوبة جنایة ونص على هذه العقوبة بصفة أصلية فلا شك في أن الفعل يعد في نظر الشارع جنایة . ولكن ما الحكم إذا كان القانون ينص على عقوبة الجنایة كمعقوبة اختيارية كما هو الشأن في عقوبة الأشغال الشاقة المنصوص عليها في المادتين ٥٠ و ٥١ ع وعقوبة السجن في المحل المنصوص للمجرمين المعتادين على الاجرام المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون رقم ٥ الصادر في ١١ يولييه سنة ١٩٠٨ قررت محكمة النقض والایرام أن الجرائم التي يعامل فاعلها بمقتضى المواد المذكورة هي جرائم قلقة النوع ، إلا أنه لما كانت معاملة فاعلها بمقتضى هذه المواد هي أمر جوازى للقاضى فعمل القاضى نفسه هو الذى يكيف وصف الجريمة فيجعلها جنایة أو يقيها جنحة تبعاً لنوع العقوبة التي يقضى بها . ولكن بما أن قاضى الجنح لا يملك الحكم بعقوبة الجنایة لو أرادها وقاضى الجنایات وحده هو الذى يملك الحكم بعقوبة الجنحة لو أرادها ، فالجواز الوارد بالمواد المذكورة لا يمكن أن يكون القانون خوله إلا للقاضى الذى يملك العمل به وهو قاضى الجنایات ، ولذلك وجب أن يكون نظر المعاوى التي تدخل تحت متناول تلك المواد من اختصاص قاضى الجنایات دون قاضى الجنح ولو كان الأمر على عكس ذلك لاستحال قانوناً تطبيق هذه المواد (نص ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩

مج ٣٠ عدد ٦٤ وأول فبراير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٢٠١ سنة ٢ قضائية)

فإذا اعتبرت محكمة الجنایات أن جريمة المتهم هي جنایة بأن قضت عليه بالأشغال الشاقة أو بالسجن في المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام فان هذه العقوبة لا تسقط إلا بمضى عشرين سنة هلالية وهي المدة المقررة لسقوط عقوبة مثل الجنایة المذكورة . وأما إذا اعتبرت جريمة جنة وقضت عليه بعقوبة الحبس فان هذه العقوبة تسقط بمضى خمس سنوات هجرية وهي مدة

سقوط العقوبة في مواد الجرح (من أول فبراير سنة ١٩٣٢ نفية رقم ١٢٠١ سنة ٢ قضائية) . ويسقط الحق في إقامة الدعوى العمومية في هذه الجرائم بمضى ثلاث سنوات هلالية وهي المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية في مواد الجرح وذلك لأن العقوبة المقررة لها في الأصل هي الحبس وما الأشغال الشاقة أو السجن في المحل الخاص إلا عقوبة اختيارية يجوز لمحكمة الجنايات أن توقفها كما يجوز لها أن تكتفي بتوقيع عقوبة الحبس (نون من ٧ أبريل سنة ١٩٢٥ نفية رقم ٥٨٩ سنة ٤٢ قضائية) وإذا حكم على المتهم في غيبته من محكمة الجنايات فلا تسقط الدعوى العمومية بالمدة المقررة أصلاً لسقوطها بحسب المادة ٢٧٩ ت ج بل تحل محلها المدة المقررة لسقوط العقوبة وهي عشرون سنة إذا كانت العقوبة المحكوم بها غيباً هي الأشغال الشاقة أو السجن في المحل الخاص وخمس سنوات إذا كانت العقوبة المحكوم بها هي الحبس (من أول فبراير سنة ١٩٣٢ نفية رقم ١٢٠١ سنة ٢ قضائية — وانظر بكس ذلك من ٧ أبريل سنة ١٩٢٥ السابق ذكره) .

الفرع الثاني

في قسم الجرائم من حيث وكنها الأدبي

٢٣ — تنقسم الجرائم من حيث وكنها الأدبي إلى مقصودة (Intentionnelles) وغير مقصودة (Non intentionnelles) . فالجرائم المقصودة هي التي يشترط ارتكابها عن قصد . والجرائم غير المقصودة هي التي تتكون رغم حسن نية فاعلها من مجرد مخالفة الأوامر والنواهي القانونية .

٢٤ — ولمعرفة ما إذا كانت الجريمة مقصودة أو غير مقصودة يجب الرجوع إلى الأركان القانونية المكونة لها .

ويمكن القول مبدئياً إن الجنايات وأغلب الجرح هي جرائم مقصودة وإن المخالفات جرائم غير مقصودة . ولكن استثناء من هذه القاعدة توجد

بعض مخالفات مقصودة كنزع أو اتلاف الاعلانات الملصقة بأمر الحكومة عمداً (مادة ٣٣٩قرة ثانية ع) والتسبب عمداً في اتلاف منقولات الغير (مادة ٣٤٢قرة ثانية ع) والقاء أجسام صلبة أو قاذورات على إنسان عمداً من غير أن تصيبه (مادة ٣٤٥ ع) . ويوجد عدد كبير من الجنح الغير المقصودة منصوصاً عليه في قانون العقوبات وفي القوانين الخصوصية كالقتل والجرح خطأ (مادتي ٢٠٢ و ٢٠٨ ع) وهرب المقبوض عليهم باهمال الحارس (مادة ١٢١ ع) وفك الاختام الموضوعة بأمر إحدى جهات الحكومة بناءً على إهمال الحارس (مادة ١٢٨ ع) وبيع الآثار أو تعرضها للبيع بدون رخصة (مادة ١٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩١٢) ... الخ

٢٥ - وقد قلنا فيما تقدم (عدد ١٤) إن القانون الايطل وبعض قوانين أخرى قد استأخدت عن التقسيم الثلاثي للجرائم إلى جنائيات وجنح ومخالفات بتقسيم آخر ثنائي يقسم الجرائم إلى جنح وتشمل كل الجرائم المقصودة ومخالفات وتشمل كل الجرائم غير المقصودة .

وقد راعى القانون المصرى هذا التقسيم ضمناً إذ جمع في الكتائين الثاني والثالث الجنائيات والجنح وهي على وجه العموم جرائم مقصودة ، وفي الكتاب الرابع المخالفات وهي جرائم غير مقصودة .

الفرع الثالث

في تقسيم الجرائم من حيث دكتها المادى

المبحث الأول - في الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية

٢٦ - بتقسيم الجرائم من حيث كيفية مقارنة الفاعل لها إلى قسمين :

- (١) جرائم إيجابية أو جرائم فعل (Délits d'action ou de commission) .
- وهي عبارة عن إثبات الأمر الذى ينهى عنه القانون . فمثلا القانون ينهى عن

عن القتل والسرقة الخ، فمن يقتل أو يسرق يرتكب جريمة فعل. (٢) جرائم سلبية أو جرائم ترك (*Délits d'inaction ou d'omission*) وهي عبارة عن الامتناع عن أداء أمر يأمر به القانون فمثلا من كان متكفلا بقتل وطلبه منه من له حق في طلبه فرض تسليمه اليه يرتكب جريمة ترك . وجرائم الفعل هي أكثر بكثير من جرائم الترك التي ليس لها في القانون إلا صفة استثنائية .

٢٧ - ويجب الاحتراز من الخلط بين جريمة الترك (*délit d'omission*) والجريمة الإيجابية التي تقع بالترك (*délit de commission par omission*) لجريمة الترك لا توجد إلا إذا كان هناك امتناع عن تنفيذ أمر يقضى به القانون . وأما الجريمة الإيجابية التي تقع بالترك فلا تقتضى وجود أمر يفرضه القانون بل تقتضى بالمعكس وجود نهي أو تحريم كالتنهي عن الإضرار بالنهر أو عن القتل . فإذا فرض أن المتهم أخذ عمدا ويسوء قصد موقفاً سلبياً اقتصر فيه على ترك الأمور تجري في أعنتها، فهل هذا الترك يساوي ارتكاب الفعل الذي يعاقب عليه القانون مباشرة ؟ قد أفاض علماء الألمان في بحث هذه المسئلة بمناسبة جريمة القتل . فنذ أول القرن التاسع عشر كان روتر (*Rauter*) في فرنسا وفرباخ (*Fuertbach*) في ألمانيا يقولان بأن الترك يعاقب عليه كالفعل متى كان الشخص المتمتع مكلفاً بالعمل ومفروضاً عليه التدخل لحماية حياة المجنى عليه وصحته . ولكن العلماء الألمان لم يكتفوا بتقرير هذه الفقرة السطحية بل بحثوا في تبريرها وجعلها مؤسسة على أساس معقول والذين ابتدأوا منهم في هذا البحث اعترضتهم صعوبة اعتبار الترك سلباً لقتل فان الترك عدم والعدم لا ينشئ إلا العدم ، ومقتضى هذا المنطق عدم العقاب على القتل بالترك في كل الأحوال . فالتخلص من هذه النتيجة حاول الفقهاء إيجاد حل في الأحوال التي يرؤن أن العقاب فيها واجب ؟ فرغم بعضهم أن الملة هي في فعل إيجابي يحجب الترك ، وقرر غيرهم أن الملة في واجب يتج

عن القانون أو عن الظروف ، ولكن المتأخرين منهم يرون أن الترك نفسه يصلح سبباً للجريمة وهو على الأقل سبب من أسبابها إذ لو حصل التدخل لا يمكن تقاضى وقوع الجريمة فإن من يعتمد ترك حادث يتحقق وفي مكانه منعه يسبب هذا الحادث لأن إرادته لها دخل — على الأقل غير مباشر — في حله . والنتيجة المنطقية لهذا الرأي هي العقاب على كل جريمة إيجابية تقع بالترك . ولكن العلماء قد تراجعوا أمام هذه النتيجة واشترطوا للعقاب أن يكون الشخص مكلفاً بالعمل بآدى ذى بده . وهذا التكليف قد ينتج إما عن القانون أو عن فعل الجاني . ففي الحالة الأولى قد فرض القانون على الشخص المتمتع واجباً يلزمه بالعمل فهو مسئول عن النتيجة التي تترتب على امتناعه لأنه كان يجب عليه قانوناً منعها . فالأم التي تمتنع عمداً عن تغذية طفلها إلى أن يموت جوعاً تعد قاتلة وتعاقب بعقوبة القتل العمد ؛ والمحولجي الذي يترك عمداً قطار السكة الحديدية سائراً في طريق يعلم أنه مسدود فينجم عن ذلك اصطدام القطار وموت أو إصابة بعض الأشخاص الموجودين فيه يعد مرتكباً لجريمة القتل أو الجرح عمداً . وفي الحالة الثانية قد أنشأ المتهم لنفسه التزاماً فهو مسئول عن نتيجة امتناعه عن القيام بما يفرضه عليه هذا الالتزام . فالذي يحبس شخصاً بغير حق ويمنع عنه الطعام قاصداً بذلك قتله يعاقب على القتل عمداً إذا مات السجين جوعاً والمرضة التي تمتنع عمداً عن العناية بمریضها إلى أن يموت تعتبر قاتلة عمداً وهكذا . ولكنه لا يكون ثمة محل للسببية إذا كان التارك أو المتمتع غير مكلف بالعمل بمقتضى القانون أو بسبب فعله ولا سيما إذا كان العمل يقتضى تضحية أو بذلاً من جانب المتمتع . فالشخص الذي يرى غريقاً مشرفاً على الهلاك أو إنساناً تحيط به النار أو يفترسه سبع أو إنساناً مشرفاً على الموت جوعاً ، ولم يتقدم إليه بالمعونة أو 'لعطاء' ، لا يصح اعتباره قاتلاً ولو أراد حدوث الموت ، لأن القانون لا يمكن أن يفرض على الناس الشجاعة أو الاحسان . كذلك يكون الحكم ولو لم

يقتض العمل تضحية ولا بذلاً ، فالذي يرى منزل جاره يحترق ولا يتأوله سلباً ليهبط عليه إلى الأرض لا يعد قاتلاً ولا يعاقب ولو كان رغباً في احتراق جاره لعداوة بينهما . وأغلب الشراح في فرنسا يأخذون بالتقواعد المتقدمة اجمالاً (جروج ١ ن ٩٩ ص ٢٠٦ وج ١٨٤٩ ن ٥ وشوفو ومي ٣ ن ١١٨٨ وبلانش ٤٦٨) .

إلا أن جارسون لا يوافق على العقاب على أى حال ولو كان في الترك إخلال بواجب لأنه يرى أن هذه الأحوال لا تدخل في حكم النصوص العامة الواردة بالقانون ولا بد للعقاب عليها من تشريع خاص وأن تأويل النصوص الحالية تأويل يجعلها منطوقة على هذه الأحوال يخرج بالقاضي عن حدود سلطته ؛ وليس من المقول اعتبار رجل البوليس قاتلاً عمداً إذا هو لم يمنع قتلاً يرتكب على مرأى منه استناداً إلى أنه مكلف بمنع ذلك بحكم القانون ، أو اعتبار الزوج قاتلاً عمداً إذا رأى زوجته تتناول جرعة من السم ولم يبادر إلى إسعافها بالعلاج لمجرد كونه مكلفاً قانوناً بحمايتها مع أنه لو ساعدها على الانتحار لما عد عمله جريمة . وقد ذكر جارسون تأييداً لرأيه أنه صدر قانون فرنسي في ١٩ أبريل سنة ١٨٩٨ أدخل تعديلاً على المادة ٣١١ ع ف من مقتضاه عقاب من كان مكلفاً بالمحافظة على شخص دون سن الخامسة عشرة وامتنع عمداً عن العناية به وتقديم الطعام له بقصد قتله ، فالقانون قد وضع نصاً خاصاً يعاقب على جريمة القتل بالامتناع عن النوع الذي يقول الشراح بالعقاب عليه بنص مادة القتل العمد وفي ذلك دليل على أن مثل هذه الجريمة الخطيرة لا يسما نص مادة القتل وإلا لما احتاج المشرع لوضع نص خاص (جارسون مادة ٢٩٥ ن ١٤ إلى ٣٤) .

وقد قرر قاضي الاحالة بمحكمة المني في قضية اتهمت فيها امرأة بأنها امتنعت عمداً وبقصد القتل عن ربط الحبل البري لطفلها الحديث الولادة فأت بسبب ذلك - قرر اعتبار الواقعة قتلاً خطأً مطبقاً على المادة ٢٠٢ ع

لا قلا عمدا لأنه رجح عدم وجود نية إحداث الوفاة وأخذ من جهة أخرى بما ذهب اليه جارسون من أن هذا الفعل لا يمكن أن يدخل في حكم النص العام للقتل عمدا وأنه لا يمكن العقاب عليه باعتباره قلا عمدا إلا بتشريع خاص (احالة النيا عملاء ٢ عدد ٩٥) .

وحكمت محكمة جنابات الزقازيق بالبرامة في قضية من هذا القبيل كان دفاع المتهم فيها أنها تركت مولودها عقب الوضع وهي متعبة زمناً قدرته باساعتين طلباً للراحة ، فرأت المحكمة عدم وجود القصد الجنائي ، إذ لم يقع من المتهمه أى عمل إجباري يؤخذ منه أنها تعمدت القتل ولا يعتبر تركها المولود بلا عناية جرمية معاقباً عليها حتى ولو سلم بأنه تسبب عنه الموت ، (جنابات الزقازيق ٩ فبراير سنة ١٩٢٥ عملاء ٥ عدد ٥٥٨) .

وفي القانون الايطالى نص يقضى بأنه إذا لم يمنع الانسان حادثاً هو ملزم قانوناً بمنعه فان عدم منعه هذا الحادث يساوى احداثه (مادة ٤٠ قنونة جنابة من قانون العقوبات الايطال الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٠) .

المبحث الثاني - في الجرائم المادية والغير المادية

٢٨ - الجرائم المادية (Délits matériels) هي التي لا توجد إلا إذا تحقق الغرض الذي قصد إليه الفاعل ، مثل القتل والضرب والسرقة وخيانة الأمانة . والجرائم غير المادية (Délits formels) هي التي توجد ولو لم يتحقق الغرض الذي أراده الفاعل ، كصنع النقود المزيفة دون التعامل بها .

٢٩ - وتظهر أهمية هذا التقسيم من وجهة الشروع ، لأنه في الجرائم المادية تم الجريمة إذا تحقق غرض الفاعل ، ويوجد الشروع إذا أوقف تنفيذ الفعل أو غاب أثره لأسباب لا دخل لارادة الفاعل فيه . وفي الجرائم غير المادية قد يكون من المتعذر في بعضها التمييز بين الجريمة التامة وحالة الشروع (انظر فيلدان ٨١) .

المبحث الثالث - الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة

٣٠ - تعريف - الجرائم إما وقتية أو مستمرة (Instantanées ou continues). فالجريمة الوقتية هي التي ترتكب دفعة واحدة في برهة من الزمن. والجريمة المستمرة هي التي يستغرق ارتكابها زمنا قصيرا كان أو طويلا. ففي الحالة الأولى تكون الجريمة من عمل ينفذ بينما كان الواجب الامتناع عنه أو من عمل لا ينفذ بينما كان الواجب تنفيذه، وفي الحالة الثانية تكون الجريمة من حالة فعل أو ترك غير مشروعة (جلو ١١٦ ن ١)

٣١ - والجريمة الوقتية تنتهي بوقوع الفعل أو الترك المعاقب عليه مهما طال الزمن الذي صرف في تحضيره أو تنفيذه ومهما كانت النتائج التي ترتبت عليه. وهذه صفة معظم الجرائم: القتل والضرب والجرح والسرقة والحرق... الخ هي جرائم وقتية لإيجابية لأنها تنحصر في فعل القتل أو الضرب أو الجرح أو سلب المال أو وضع النار، وواقعة عدم الحضور لأداء الشهادة أمام المحكمة هي جريمة وقتية سلبية (جلو ١١٦ ن ١)

٣٢ - والجرائم المستمرة نوعان: جرائم ثابتة (Infractions permanentes) وجرائم متتابعة أو متجددة (Infractions successives). ففي النوع الأول تبقى الحالة الجنائية وتستمر بغير حاجة إلى تدخل جديد من جانب الجاني كبناء جدار خارج عن خط التنظيم. وفي النوع الثاني يتوقف استمرار الأمر المعاقب عليه على تدخل جديد لإرادة الجاني كإدارة محل مضر بالصحة بدون رخصة وحبس شخص بدون وجه حق وحمل نيشان من غير حق (جلو ١١٦ ن ١)

وقد فرقت محكمة النقض والابرام المصرية بين التوعين في حكم قررت فيه أن جريمة الامتناع عن تسليم طفل لمن له حق حضائه شرعا تعتبر من قبيل الجرائم المستمرة استمرارا متابعا أو متجددا بمعنى أن الأمر المعاقب

المحكمة في يوم معين وساعة محددة لأداء الشهادة هو جريمة ترك وقية. فإن الاستماع عن تسليم طفل لمن له حق حضائته شرعا هو جريمة ترك مستمرة. ٣٥ - أهمية التقسيم - وأهمية هذا التقسيم تتعلق بالاختصاص. ويسقط الحق في إقامة الدعوى العمومية بقوة الشيء المحكوم فيه هائيا وسريان القوانين على الماضي

(١) فالجريمة المستمرة يميز أن ترتكب في دوائر اختصاص محاكم مختلفة، وكل هذه المحاكم مختصة بالمعاقبة عليها. ومن ثم تعتبر الجريمة المستمرة أنها ارتكبت في مصر إذا وقعت بعض الأفعال المكونة لها في القطر المصري بينما وقعت أفعال أخرى في قطر أجنبي. ولا محل في هذه الحالة لمراعاة الأحكام الخاصة المقررة في المواد ٢ و ٣ و ٤ من قانون العقوبات (جارسون

مادة ١ ن ٥٠ وانظر نفس ٢١ ديسمبر سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ١٥) .

(٢) يتبدى سريان مدة سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بالنسبة للجرائم الوقتية من وقت ارتكاب الفعل المعاقب عليه. وهو لا يتبدى بالنسبة للجرائم المستمرة إلا من وقت انتهاء الجريمة بدون انقضاء الوقت الذي ابتدأت فيه .

(٣) إذا تكرر ارتكاب جريمة وقتية مرات متوالية فيجوز محاكمة الجاني على كل واقعة من الوقائع التي ارتكبها على حدها. وفي حالة الجريمة المستمرة استمرارا ثابتا يكون الحكم على الجاني من أجل هذه الجريمة مانعا من تجديد محاكمته عليها مهما طال زمن استمرارها. فإذا رفعت عليه الدعوى العمومية مرة ثانية من أجل هذه الجريمة جاز له التمسك بقوة الشيء المحكوم فيه. أما في حالة الجريمة المستمرة استمرارا متابعا فحاكمة الجاني لا تكون إلا عن الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى، أما فيما يتعلق بالمستقبل فتدخل إرادة الجاني في استمرار الحالة الجنائية يكون جريمة جديدة تجوز محاكمته من أجلها مرة أخرى ولا يجوز له التمسك عند

المحاكمة الثانية يسبق الحكم عليه (جلو ١ ن ١١٦ وعن ٧ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٥٥ سنة ٤٨ ق) .

(٤) تسمى القوانين الجنائية على الجرائم المستمرة ولو بدأت قبل صدور تلك القوانين متى استمر وقوعها بعد العمل بالقوانين المذكورة (جلو ١ ن ١١٦ وجرسون مائة ١ ن ٥٢ ومادة ٤٦ ن ٤ وقرن عن ٤ يناير سنة ١٩٢٦ مج ٢٨ عدد ٦٢) .

٣٦- تطبيقات-والآن وقد فرغنا من تعريف هذا التقسيم وبيان أهميته نأتى لزيادة الايضاح على ذكر بعض أمثلة تقتبسها من آراء الشراح وأحكام المحاكم المصرية والفرنسية :

حبس الناس بدون وجه حق هو جريمة مستمرة ، لأنه بمقتضى المادة ٢٤٢ ع لا ينحصر في فصل القبض بل يتكون أيضاً من الحبس . فالجريمة تستمر إذن طوال مدة الحبس ولا تنتهى مدة سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية إلا من يوم انتهاء الحبس (نظن على ٢ ن ١٠٦٨) .

إخفاء الجناة وإخفاء الأشياء المسروقة هما من الجرائم المستمرة ، لأن الاخفاء يستمر كل الوقت الذى يقدم فيه الخفى ملجأ للجناة أو يحجز لديه الأشياء المسروقة (نظن على ٢ ن ١٠٦٨) .

وقد حكم بأن القانون الجديد أخرج إخفاء الأشياء المسروقة من أنواع الاشتراك وجعله جريمة مستقلة خلافا لما كان منصوحا عليه في المادة ٦٩ من القانون القديم . ولما كانت جريمة الاخفاء هي من الجرائم المستمرة التى تقدم ما دامت الأشياء المسروقة في حيازة مخضا فلا ينتهى سريان المدة إلا من اليوم الذى تنقطع فيه هذه الحيازة (عن ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٢٦ وفى هذا المعنى جنس ٢٠ أبريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢٨ سنة ٤ قضائية) .

جريمة الاتحاق الجنائى هي في الاصل جريمة مستمرة ، لأن الفعل المعاقب عليه ليس هو وقوع الاتحاق الذى يحدث عرضا أو بطريق الصدقة بل هو

• حالة الاتفاق، أعني تلك الحالة التي تقوم منذ وقوع الاتفاق إلى أن يتم القصد المراد منه مع وجود ذات الأركان المكونة له (عق ٢١ ديسمبر سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ١٥).

التشدد هو جريمة مستمرة لأنه ليس فعلاً وقتياً وإنما هو حالة يمكن استمرارها؛ فلا يتبدى مدة التقادم ما دامت هذه الحالة لا تنقض (عق ١٠٦٨).

جريمة الحرب من المراقبة هي أيضاً جريمة مستمرة. فيتبدى ميعاد سقوط الحق في إقامة الدعوى بشأنها من تاريخ انقطاعها لا من تاريخ الدخول فيها (عق ١٢ يونيو سنة ١٨٩٩ مع ١ ص ١١٥).

جريمة الاستغلال من الخدمة العسكرية هي جريمة مستمرة، فالإهمال الذي يعزى لموظفي الحكومة في تأدية واجباتهم المفروضة عليهم في قانون القرعة بقصد تغطية شخص من الخدمة العسكرية يقع ما دام ذلك الشخص محتفياً بعلم الموظف (عق ٢٨ مارس سنة ١٩٠٨ مع ٩ عدد ١٢١ و ٧ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٥٦ سنة ٤٦ قضائية و ٥ أبريل سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٠٩ سنة ٤٨ قضائية). ولكن يزول هذا الاعتبار إذا تجاوز الشخص المسقط من الكشف السن اللازم للاقتراع ويتبدى حينئذ سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية من هذا التاريخ (عق ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٠٩ مع ١١ عدد ٤٠).

تنص المادة ١٣١ من قانون القرعة العسكرية الصادر في ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ على أن كل شخص فرضت عليه الخدمة العسكرية وأرتكب إحدى الجرائم المذكورة في كل من المادتين السابقتين (التي منها عدم تقديم الشخص للفرز الطبي العسكري في ميعاده بعد إعلانه) ولم يعامل بمقتضى أحكامها — يحاكم أمام المحاكم الأهلية وتحكم عليه بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات ويجوز أن يضاف إلى ذلك غرامة لا تزيد عن عشرين جنياً. والمادة المقررة للحكومة لتنفيذ أحكام هذه المادة لا تبدأ في الانقضاء حتى يبلغ

مرتكب الجريمة سن الأربعين سنة. وواضح من هذا النص أن حق الحكومة في محاكمة المتهم الذي يرتكب إحدى الجرائم المينة في المادتين ١٢٨ و ١٢٩ أمام المحاكم الأهلية باق إلى أن يبلغ المتهم سن الأربعين. والدعوى العمومية في هذه الجرائم لا يتبدى سقوطها بمضى ثلاث سنوات على ارتكابها أو على آخر تحقيق حصل فيها بل ابتداء سقوطها متوقف على بلوغ المتهم سن الأربعين (قضى ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٠١٥ سنة ٤ قضائية).

٣٧ - جريمة خطف الأطفال جريمة وقية لأنها تتكون من فعل الخطف. أما ما يلي ذلك من حبس الشخص المخطوف فلا يدخل في الأركان المكونة للجريمة. وبناء على ذلك تعتبر الجريمة أنها تمت بمجرد حصول الخطف (فتان على ن ١٠٦٩ - وانظر بكس ذلك جايانت قنا ٢ مايو سنة ١٩٢٧ مع ٢٨ عدد ١٠٠).

حياة الأمانة من الجرائم الوقية التي تم وتقطع بمجرد اختلاس الشيء المؤمن عليه أو تبديده. فالיום التالي لحدوثها هو مبدأ سريان مدة سقوط الدعوى العمومية بها. وعلى قاضي الموضوع أن يحقق تاريخ حدوثها ويبنى عقيدته على الواقع الفعلي الذي ثبت لديه بالبينة أو يستتجه من قرآن الدعوى وظروفها غير مرتبط في ذلك لا بمطالبة رسمية ولا غير رسمية من المجنى عليه للجاني (قضى ١٤ نوفمبر ١٩٢٩ بحملة ١٠ عدد ١٢١ مع ٣١ عدد ١٧ و ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ بحملة ١٠ عدد ٤٢٣).

جريمة هرب المحبوسين هي جريمة وقية لأنها تم بمجرد خروج المحبوس من السجن (جلرو ١٦٨٦ ن ٢ وشوفرو على ١٠٦٩ ن ٢).

جريمة الزنا هي جريمة وقية وليست مستمرة، وإذا كانت مكونة من عدة أفعال متفصلة فواحد منها يمكن أن يكون محلاً للمحاكمة (قضى فرنسي ٣١ أغسطس سنة ١٨٥٥ بلان ن ٣٠٨).

أظهر فيما يتعلق بجرمة استعمال المحررات المزورة الموسوعة الجنائية جزء ثان ص ٥٣٧ .

إدارة محل مضر بالصحة أو مقلق للراحة أو خطر بصفة غير قانونية هي مخالفة مستمرة يبدأ سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بشأنها لا من يوم إنشاء المحل أو من يوم حصول التغير في طريقة تشغيله بل من أفعال الإدارة الأخيرة التي أتتها المخالف ، فإن هذه الجريمة لا تنحصر في إنشاء المحل وإنما هي في إدارته وتشغيله بطريقة غير قانونية . وعلى هذا فكل عمل من أعمال الإدارة يكون فعلاً جديداً معاقباً عليه (فتان ملج ٢٠٦١٩٠ وبلزسون ج ٣ ن ٩٣ ص ١٥) .

وقد حكمت محكمة النيا الابتدائية بأن إدارة محل مضر بالصحة بدون رخصة هي جريمة مستمرة متجددة يسرى عليها القانون الجديد حتى ولو كانت الإدارة بدأت قبل صدوره (النيا الابتدائية ١٩ يناير سنة ١٩٣٠ مع ٢١ عدد ١٤) .

وحكمت المحاكم المختلطة بأن المخالفات الخاصة بقانون المحلات المضرة بالصحة والمقلقة للراحة والخطرة هي جرائم مستمرة (٢٦ مارس سنة ١٩١٣ مجلة التصريح والنقد ص ٢٥ و ٢٥٦) واعتبرت من الجرائم المستمرة المخالفات الآتية : إدارة محل عطارة بدون رخصة (٢٤ أبريل سنة ١٩٠٠ ص ١٢ و ٢٦٢) . وقض أي محل آخر خاضع لرخصة (٤ مارس سنة ١٩٠٨ ص ٢٠ و ٢٨٦ و ٢ فبراير سنة ١٩١٠ ص ٢٢ و ١٦١) . وعدم إعلان جهة الاختصاص بتغيير صاحب محل مضر بالصحة أو مقلق للراحة أو خطر (٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ ص ٤٠ و ١٤) وقض وإدارة تياترو على خلاف أحكام لائحة بلدية خاصة بالتياترات (١٥ فبراير سنة ١٩١١ ص ٢٣ و ١٧٤) . وقض شارع عمومي بدون رخصة (٥ أبريل سنة ١٩١١ ص ٢٣ و ٢٤٥) .

٣٨ — قلنا فيما تقدم (عدد ٢٢) إن الجرائم الثابتة (Infractions)

(permanentes) هي من قبيل الجرائم المستمرة، وهذا هو رأى جابرو (جزء أول نبذة ١١٦). وقد أخذت به محكمة النقض والابرام المصرية في حكمها الصادر بتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٣١ في القضية رقم ١١٥٥ سنة ٤٨ قضائية الذي أشرنا إليه في العدد ٣٣ وحريت مثلاً لهذه الجرائم بينه جندلر خروج عن خط التنظيم. وأخذت به أيضاً المحاكم المختلطة اذ اعتبرت من المخالفات المستمرة اجراء أعمال خارجة عن خط التنظيم بدون رخصة (٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٧ س ٤٠ س ١٠١). واستغال الطريق العمومي بدون رخصة (٣٠ نوفمبر سنة ١٨٩٢ س ٥ س ٧٨).

وبناء على هذا الرأى لا يسقط الحق في إقامة الدعوى العمومية بالنسبة لهذه الجرائم إلا من تاريخ انقضاء الحالة الثابتة المكونة لها (جابرو ٢ ن ٧٣١ س ٥٦٠).

ولكن فريقاً من الشراح يرى غير هذا الرأى ويقول بوجود التفرقة بين المخالفات المستمرة أو المتتابعة التي تستمر أو تتجدد عناصرها بالتتابع وبين المخالفات الثابتة التي تكون قد تمت من زمن مضى ولكن آثارها تبقى ثابتة ومستمرة. فبينما سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بمضى المدة لا يتبدى. بالنسبة للجرائم المستمرة طالما أن الجريمة لا تزال باقية فإنه يتبدى بالنسبة للجرائم الثابتة من يوم وقوع الفعل المكون لها (جارسون ج ١ مادة ٤٧ ن ١ وج ٤٨ ن ٣٨٨ س ١٤). ويظهر أن المحاكم الفرنسية جرت في قضائها وفقاً لهذا الرأى الأخير. فقد حكمت بأنه يجب أن تعتبر من المخالفات الثابتة لا المستمرة إقامة مبان على جانب الطريق العمومي بدون رخصة من السلطة الادارية، والبناء على غير خط التنظيم الذي وضعته هذه السلطة، واجراء أعمال في بناء متاخم الطريق العمومي. وأن هذه المخالفات تم بمجرد تنفيذ هذه الأعمال وتبدى في السقوط بمضى المدة من هذا التاريخ (انظر الأحكام هربية لنوه عنها في جارسون جزء ٣ ن ١٠٣ س ١٦). واعتبرت أيضاً من الجرائم

الثابتة لا المستمرة مخالفة الوازع الادارية التي تحدد الارتفاع الذي لا يجوز أن تتعداه المباني ، لان الأعمال التي تم هي التي تكون الفعل المعاقب عليه (نفس فرنسي ٣ ديسمبر سنة ١٨٨١ بلفن ٢٣٧ ويندكت ١٨٩٢ - ١ - ٤٨) . واعتبرت كذلك من الجرائم الثابتة لا المستمرة اشغال الطريق العمومي بوضع أو ترك مهمات أو أشياء تمنع أو تقلل من حرية المرور فيه ، لأن هذه المخالفة تتم وتنتفي في الوقت الذي توضع فيه الأشياء في الطريق العمومي ؛ وأما المدة التي تمكنها هذه الأشياء في الطريق فانها مهما طاللت لا تحول الجريمة الى مخالفة مستمرة ؛ ومن ثم يتبدى سقوط الدعوى العمومية بمضي المدة من تاريخ وضع الأشياء المذكورة (راجع الأحكام النوه عنها في جارسون ج ٣ ن ١٠٦ ص ١٦) .

ومع ذلك فإذا تجدد وقوع الأعمال المكورة لمثل هذه المخالفات أو اذا استمرت هذه الأعمال فترة من الزمن فان سقوط الحق في اقامة الدعوى العمومية يتبدى . لا من اليوم الذي بدأت فيه المخالفة بل من اليوم الذي تمت وانتهت فيه ولازم اذا بقيت تأمجا بعد ذلك (انظر جارسون ج ٣ ن ١٠٩ وما بعدها ص ١٦ و ١٧ و ١٨) .

وقد حكمت محكمة اسبوط الجزئية وهذا لهذا الرأي الأخير بأن مخالفات التنظيم كصليح واجهة منزل بنير رخصة أو البناء على غير خطوط التنظيم أو على خلاف الأوامر المطاعة وان كانت بطبيعتها دائمة (permanents) أي يبقى لها أثر لا يزول إلا بزوال المخالفة إلا أنها تتم بمجرد حصولها وهي غير قابلة للتجدد والتكرار بطبيعتها . ومتى تقرر ذلك تكون هذه الجرائم غير مستمرة ويبدأ سقوطها من آخر عمل لها لا من تاريخ العلم بها (اسبوط الجزئية ٢٦ اكتوبر سنة ١٩١٤ شرايح ٣ عدد ٦١) .

ولكننا سبق ان ذكرنا أن محكمة النقض والابرار تعتبر أن بناء جدار خارج عن خط التنظيم هو جريمة مستمرة استمرارا ثابتا .

٣٩ - لجنة الادلة في بعض الأحوال الحق في ان تلزم الأفراد بإجراء أعمال معينة في ميعاد تحدد لذلك ؛ فمثلا نصت المادة ١٠ من الأمر العالي الصادر في ٢٦ اغسطس ١٨٨٩ بشأن التنظيم على ان « كل بناء يراى لمصلحة التنظيم لزوم ترميمه حرصا على الأمن العام أو نظرا لكونه آيلا للسقوط يفنى ترميمه أو هدمه في الميعاد الذى تحدد لذلك المصلحة المذكورة . » كذلك تضى بعض القوانين باتخاذ اجراءات في مواعيد محددة ؛ فمثلا تضى المادة ٨ من قانون المجالس الحسبية الرقم ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ بوجوب التبليغ في ظرف ٤٨ ساعة عن وفاة كل شخص يتوفى عن محل مستكن أو ورثة قاصرين أو غائبين أو قاضى الأهلية أو تكون الحكومة مستحقة لكل تركه أو بعضها كما تضى بوجوب التبليغ في الميعاد المتقدم عن وفاة الولي أو الوصى أو القيم أو الوكيل . وتوجب المادة ١٠ من قانون الآثار رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ على من يثر على أثر متقول انما لم يكن بيده رخصة بالخفر أن يبلغ ذلك الى السلطة الأقرب اليه ويسلم الأثر المكتشف اليها أو الى رجال مصلحة الآثار بالإصال اللازم وذلك في مدة ستة أيام . وتنص المادة ٣ من الأمر العالي الصادر في ١٧ ديسمبر ١٨٩٠ بشأن تعليم المولودين على أنه « ينبغي تعليم الطفل في ظرف ثلاثة شهور من يوم ولادته . » فن أى وقت يتبدى سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية على من يمتنع أو يحمل القيام بتلك الأعمال أو اتخاذ تلك الاجراءات ؟

قد ترددت المحاكم الفرنسية في هذه المسئلة ، فقضت في بعض احكامها بأن الجريمة الناتجة عن عدم تنفيذ اجراء واجب عمله في أجل معين ليست جريمة مستمرة وانما هي جريمة وقبية تقع وتم في اليوم الذى ينقضى فيه الأجل ويتبدى سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية من ذلك اليوم (قضى فرنسى ١٤ ديسمبر سنة ١٨٤٤ بجان ن ٤٠٢ و ٥ مارس سنة ١٨٨٧ بجان ن ٩٤) . ولكن الأحكام التى قضت بذلك هي احكام قليلة لا يستدجها والنظر

أن اقتضاء الفرنسي قد استقر نهائياً على أن هذه التحالفات مستمرة. وقد حكم بأن المخالفة التي يرتكبها الملك التي يتبع عن تنفيذ قرار مجلس بلدي يلزمه بسد عمر مفتوح على الطريق العمومي مخالفة تتجدد في كل يوم ولا يتبدى سقوطها بالتقادم إلا من يوم زوال الفعل المكون لها (محضر فرنسي أول فبراير سنة ١٨٧٧ ببلان ن ٢٨ ملوز ١٨٧٢ - ١ - ٤٠٠). وإن مخالفة قرار المجلس البلدي الذي يلزم السكان بوضع مزارب وأكاييب لصرف المياه في أسطح منازلهم المخالفة على الشارع في سيماد شهر ليست مخالفة وتجية تم نهائياً عند اقتضاء الأجل المضروب لتنفيذ هذه الأعمال بل أنه لما كانت المخالفة هي في الاستماع عن تنفيذ القرار القاضي بإجراء تلك الأعمال وكان هذا الاستماع يتجدد في كل يوم من الوقت المحدد في القرار لتنفيذه فإن سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية لا يتبدى إلا من وقت زوال الفعل المكون لهذه الجريمة (محضر فرنسي ٨ يناير ١٨٨٥ ببلان ن ١٧). وحكم أيضاً بأن عدم تنفيذ الأعمال التي قررها مفتش العمل هو مخالفة مستمرة؛ ومن ثم يتبدى سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بشأنها لا من يوم الإنذار بتنفيذ هذه الأعمال ولا من يوم اقتضاء الأجل المضروب لتنفيذها وإنما يتبدى من يوم زوال الجريمة بهذا التنفيذ نفسه (محضر فرنسي ٢٢ مارس سنة ١٩٠٢ ببلان ن ١٢٠ بندك ١٩٠٢ - ١ - ٢٨٣ و ١٦ مايو سنة ١٩٠٢ ببلان ن ١٢٢، و ١٢ يولي سنة ١٩٠٢ ببلان ن ٢٥٢، و ٨ أغسطس سنة ١٩٠٢ ببلان ن ٢٨٥ ملوز ١٩٠٣ - ١ - ٣٣٤ و ١٧ أكتوبر سنة ١٩٠٨ ببلان ن ٣٩٢ ملوز ١٩٠٩ - ٥ - ٢٩، و ١٠ ديسمبر سنة ١٩١٠ ببلان ن ٦٢٢).

والرأي الأخير هو الصحيح. فكل هذه الجرائم وأمثالها جرائم ترك مستمرة استمراً متجدداً لأن كلاً منها يتكون من حالة ترك تتجدد في كل وقت بإرادة الجاني ما دام متمسكاً عن تنفيذ ما يأمر به القانون. وهو رأي مؤيد من آفة رجال القانون (رابع جبرو ١٦٥١ وجلسون ٣١٢٨ ن ١٩).

وقد نص صراحة في المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩١٢ على انه « يستمر وجوب التبليغ عن المواليد والوفيات وتقديم صور الشهادات المختصة بها المنصوص عنها في المادة العشرين من ذلك القانون لغاية يوم إتمام هذه الإجراءات » . وبناء عليه لا تسقط جريمة عدم التبليغ عن ولادة أو وفاة مادام التبليغ عنها لم يحصل (مصر الابتدائية ٩ ديسمبر سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ٨٨) .

البحث الرابع - في الجرائم البسيطة وجرائم الاعتياد

٤٠ - تعريف - الجرائم البسيطة (les délits simples) هي التي يكفي لتكوينها فعل واحد وقتيا كان هذا الفعل أو مستمرا .
وجرائم الاعتياد (les délits d'habitude) هي التي تتكون من أفعال لو أخذ كل منها منفردا لكان غير معاقب عليه ، ولكن هذه الأفعال تصبح معاقبا عليها متى تكررت ونمت بذلك على عادة عند الجاني ؛ مثل جريمة تهرض الشبان على الفجور والنسق (مادة ٢٢٣ ع) وجريمة الاعتياد على اقراض النقود بربا فاحش (مادة ٢٩٤ ع مكررة) (جرو ١١٦ ن ١١٨ م ٢١٨ وجارسون مادة ٦١ ن ١) .

٤١ - ولمعرفة ما إذا كانت الجريمة بسيطة أو من جرائم الاعتياد يجب الرجوع الى تعريفها القانوني . ولنا فعل بحث هذه المسئلة يكون بمناسبة كل جريمة .

٤٢ - لم يحدد الشارع في الأحوال التي نص فيها على جرائم الاعتياد عدد الأفعال اللازمة لتكوين المادة بل ترك هذه المسئلة لتقدير المحاكم . ومن المقرر أن المادة تتحقق بوقوع الفعل مرتين على الأقل . وقد جرت أحكام محكمة النقض والأبرام على أن وجود قرصين دويين يكفي لتكوين عادة الاقراض بالربا الفاحش (نفس ١ أبريل سنة ١٩١٤ مع ١٥ عدد ٩١ و ٤ ديسمبر

سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٧٦ سنة ٤٧ قضائية و ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٣٦ سنة ٤٨ قضائية و ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٣ سنة ٤٨ قضائية و ١٨ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤١٣ سنة ٤٨ قضائية .

٤٣ - ومن المسلم به أن ركن العادة يمكن تحقيقه ولو كانت الأفعال التي باجتماعها تكون الجريمة قد وقعت على شخص واحد، فعدد المجني عليهم ليس شرطاً لتكون العادة . بل كل ما يشترط هو وقوع أفعال متكررة . وقد حكم بأن ركن العادة في جريمة تحرّض الشبان على الفسق لا يستلزم تعدد المجني عليهم . فيكفي أن تكون المجني عليها واحدة متى تكرّر وقوع الجريمة عليها في أزمان مختلفة (غش ٢٥ سبتمبر سنة ١٩١٥ ج ١٧ عدد ٤٦ وجايات مصر مايو سنة ١٩١٥ حقوق ٣٠ ص ٧٣) .

وأنه يكفي لوجود ركن العادة في جريمة الاعتياد على الاقتراض برّبا فاحش حصول قرضين ربويين مختلفين ولو لشخص واحد في وقتين مختلفين (غش ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٣٦ سنة ٤٨ قضائية) .

٤٤ - على أنه يجب الاحتراس من الخلط بين الأفعال المتكررة التي تكون منها العادة وبين الأعمال المتتابعة التي تنفرع عن الفعل الواحد . فلا تكون العادة في جريمة الاقتراض بالرّبا الفاحش من قبض عدة فوائد ربوية في أوقات متتابعة عن قرض واحد (جلو ١١٦٥١ ص ٢٥٠) .

٤٥ - أهمية التقسيم - وأهمية هذا التقسيم تتعلق أيضاً بالاختصاص ويسقط الحق في إقامة الدعوى العمومية وبقوة الشيء المحكوم فيه نهائياً ويسريان القوانين على الماضي .

(١) يرى بعض الشراح أنه إذا وقعت الأعمال المكونة للعادة في أمكنة مختلفة فإن مكان الجريمة هو الذي يقع فيه العمل الأخير الذي بانضمامه إلى ما قبله تم به الجريمة (فتاى ميل ١٦٧٦ ص ١٠٤) . ولكن يرى البعض الآخر أنه لا يمكن أن يعتبر محلاً للجريمة إلا المكان الذي وقعت به أفعال كافية لتكون العادة ، فإذا كانت الأفعال التي وقعت في كل مكان لا تكفي لتكون

الجريمة. وجب أن يكون الاختصاص للحكمة التي بها محل إقامة المتهم ، لأن العادة إذا لم تتوفر في مكان واحد فانها لا توجد إلا في شخص المتهم ، ويجب إذن رفع الدعوى عليه في محل إقامته بما أن الجريمة ليس لها محل (جرو ٢ ن ٥٦١) .

(٢) يتبدى سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بمضي المدة في جرائم الاعتياد من تاريخ وقوع آخر الأفعال المكونة للعادة . ولكن يشترط لقيام الجريمة ألا يكون قد مضى بين كل فعل والذى يليه المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية (جرو ٢ ن ٧٣١ س ٥٦٦) وعن ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ عدد ٩٣ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٧٦ و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥١ سنة ٤٨ قضائية) .

(٣) الحكم على الجاني من أجل جريمة اعتياد يمنع من تجديد محاكمة على الأفعال السابقة ولو لم تكن داخلة في المحاكمة الأولى . ولا تصح محاكمة على الأفعال اللاحقة إلا إذا وقع منها عدد كاف لتكون ركن العادة (جرو ١ ن ١١٦ س ٢٥١) .

(٤) تسمى القوانين الجنائية على جرائم الاعتياد ولو بدأت قبل صدور تلك القوانين متى تكررت وقوعها بعد العمل بالقوانين المذكورة (جرسون ملحة ١ ن ٤٦) .

٤٦ - الجرائم التي تتكون من أفعال متلاحقة كلها داخلة تحت غرض جنائي واحد - ومن الجرائم جريمة يحصل التصميم عليها ولكن تنفيذها قد يكون لا بفعل واحد بل بأفعال متلاحقة متتابعة كلها داخل تحت الغرض الجنائي الواحد الذي قام في فكر الجاني ، وكل فعل من الأفعال التي حصل تنفيذاً لهذا الغرض لا يجوز العقاب عليه وحده ، بل العقاب إنما يكون على مجموع هذه الأفعال كجريمة واحدة بحيث إذا لم يظهر منها فعل إلا بعد المحاكمة الأولى فإن الحكم الأول يكون مانعاً من رفع الدعوى بشأن

هذا الفعل الجديد (مض ٨ فبراير سنة ١٩٢٨ مع ٢٩ عدد ١٢٣) . مثال ذلك : من يسرق متعلقات منزل على دفعات ومن يضرب آخر عدة ضربات . وهذا النوع من الجرائم الذي يسميه بعض الشراح *infractions collectives par l'unité du but* أو *infractions continuées*) يختلف عن الجرائم المستمرة وعن جرائم الاعتياد في أنه ينفذ بأفعال منفصلة عن بعضها كل منها جنائي ، بخلاف الجريمة المستمرة فانها تكون من حالة فعل أو ترك مستمرة ، وبخلاف جريمة الاعتياد فانها تكون من أفعال لو أخذ كل منها على حده لما كان معاقبا عليه .

ويختلف هذا النوع أيضا عن الجرائم المقترنة أو المرتبطة ببعضها وحدة الفرض لا يعاقب عليها الا بقوة واحدة بينما الجرائم المقترنة ببعضها أو المرتبطة ببعضها يجوز أو يجب المعاقبة عليها بقوة متعددة تندرج معا على الوجه الذي ينه القانون . فضلا عن ذلك فالجريمة التي تنفذ بأفعال تجمعها وحدة الفرض هي جريمة واحدة يتدنى سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بشأنها من آخر فعل من أفعال التنفيذ ، أما الجرائم المقترنة أو المرتبطة ببعضها فهي جرائم مختلفة يسقط الحق في إقامة الدعوى العمومية في كل منها من التاريخ الذي وقعت فيه (جرو ١ ن ١١٦ ص ٢٥١ و ٢١٢) .

المبحث الخامس - في الجرائم المتلبس بها وغير المتلبس بها

٤٧ - كثيراً ما تقسم الجرائم الى متلبس بها وغير متلبس بها (*Infractions flagrantes et non flagrantes*) . ولكن هذا في الحق ليس بتقسيم : لأن الجريمة تكون متلبس بها في وقت ارتكابها وبعد ذلك لا تكون متلبس بها . فنحن اذن أمام حالتين متواليتين تمر بهما جميع الجرائم . ومع ذلك فقد تم معرفة الوقت الذي يعتبر فيه الجاني انه شوهد في حالة تلبس بالجريمة

وقد كان لهذه التفرقة أهمية كبرى في الشرائع القديمة سواء من حيث العقوبة التي كانت أشد على وجه العموم في حالة التلبس بالجريمة أو من حيث إجراءات المحاكمة التي كانت أسرع على وجه العموم . وقد زال الفرق في العقوبة تدريجياً بتقدم التشريع ، ولكن بقيت أهمية التفرقة فيما يتعلق بالاجراءات . وذلك بأنه في حالة التلبس بالجريمة يكون من السهل قضائياً الوصول إلى الحقيقة إذا لاشك في هذه الحالة في اجرام المتهم ويمكن أن تكون المحاكمة أسرع .

٤٨ - وقد عرف قانون تحقيق الجنايات في المادة ٨ منه حالة التلبس بالجريمة في عرض بيان اختصاصات مأموري الضبطية القضائية فقال : « مشاهدة الجاني متلبساً بالجناية (والمراد بالجناية الجريمة وفي النص الفرنسي (Flagrant Délit)) هي رؤيته حال ارتكابها أو عقب ارتكابها يبرهه بسيرة ويعتبر أيضاً أن الجاني شوهد متلبساً بالجناية إذا اتبعه من وقعت عليه الجناية عقب وقوعها منه بزمان قريب أو تبعته العامة مع الصباح أو وجد في ذلك الزمان - حاملات لآلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراق أو أشياء آخر يستدل منها على أنه مرتكب الجناية أو مشارك في فعلها » .

ولما كان هذا التعريف قد وضعه الشارع في قانون تحقيق الجنايات بقصد بيان اختصاصات مأموري الضبطية القضائية والاجراءات التي يجب عليهم اتباعها في حالة التلبس بالجريمة ، كان من الواجب مبدئياً قصره على الأحوال التي وضع لها . ذلك بأن الجاني لا يعتبر « متلبساً » بالجريمة بالمعنى الطبيعي لهذه الكلمة إلا إذا شوهد حال ارتكابها فإذا كان الجاني بدلاً من مشاهدته حال ارتكاب الجريمة قد شوهد عقب ارتكابها يبرهه بسيرة فلاشك في أنه لا يمكن القول بأنه متلبس بالجريمة ولكنه يكاد يكون متلبساً ، ولذا فهم أن هذه الحالة تأخذ دائماً حكم الحالة الأولى . أما أحوال شبه التلبس التي تنتج عن الظروف الآتية وهي : إذا كان الجاني قد تبعه من وقعت عليه الجناية عقب وقوعها منه بزمان قريب أو تبعته العامة مع الصباح أو وجد في ذلك الزمان

حاملة لآلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراق أو أشيد آخر يستدل منها على أنه مرتكب الجريمة أو مشارك في فعلها، هذه الأحوال تختص عن التلبس الصحيح ولا يجوز أن تدخل فيه إلا فيما يتعلق بتطبيق قواعد الاجرامات المقررة في قانون تحقيق الجنايات .

أما في الأحوال الأخرى التي ينظر فيها الشارع بين الاعتبار إلى حالة التلبس بالجريمة ، فيجب على القاضي - مادام لا يوجد نص صريح - أن يسترشد بروح القانون وقدر ما إذا كان يجب عليه أو لا يجب عليه اتباع ما نصت عليه المادة ٨ من تشبه بعض أحوال قرية من حالة التلبس بحالة التلبس نفسها (جلو ن ١١٩) .

فمثلاً أوجب القانون في المادة ٣٣٩ عقرة أول على كل شخص قادر بذل المساعدة في حالة التلبس بالجريمة . وقد أراد الشارع بذلك ليس فقط الجريمة حال ارتكابها بل قصد أيضاً الجريمة عقب ارتكابها بزمن قريب بدليل أنه أورد ذلك بقوله « أو ضجيج عام » .

ونصت المادة ٣٣٨ ع على أن من الأدلة التي تقبل وتكون حجة على التهم بالزنا القبض عليه حين تلبسه بالفعل . وحالة التلبس المشار إليها في هذه المادة لا تقتضي حتماً أن يشاهد الجاني وقت ارتكابه الجريمة أو عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة كما تقتضي به المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات بل يكفي أن تكون الزانية وشريكها قد شوهدا في ظروف لا تترك مجالاً للشك عقلاً في أن جريمة الزنا قد ارتكبت فعلاً (جلو ن ٢١٧٢ وأسيوط الابتدائية ١٠ فبراير سنة ١٩١٦ مع ١٧ عدد ٥٦ وقض ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٢ تحية رقم ١١٦٨ سنة ٢ قضائية) .

ونصت المادة ٢٠١ ع على أن من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزي بها بعاقب بالحبس بدلا من العقوبات المقررة في المادتين ١٩٨ و ٢٠٠ ع . ويمكن هنا أيضاً أن يكون الزوج قد فاجأ زوجته في حالة لا تترك مجالاً للشك في أن جريمة الزنا ارتكبت أو سيشرع في ارتكابها

(جلو ن ٢٢٨) .

الفرع الرابع

في تقسيم الجرائم من حيث موضوعها

المبحث الأول - في الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية

والجرائم التي تحصل لآحاد الناس

*Infractions contre la chose publique et infractions
contre les particuliers*

٤٩ - هذا التقسيم موجود في قانون العقوبات في الكتاين الثاني والثالث منه ، وهو يشمل الجنايات والجنح فقط .

٥٠ - وكل جريمة مهما كان المنجني عليه فيها مضرة بكيان الهيئة الاجتماعية ؛ ولذا فان كل جريمة ينشأ عنها دعوى تقام باسم المصلحة العمومية بمعرفة موظفين خصصين لهذا الغرض . ومع ذلك فالفرقة التي نحن بصددھا معفولة : فان من الجرائم ما يغلب فيها الضرر الاجتماعي ، وهي الجرائم التي توجه الى الدولة مباشرة فتهدد بالخطر وجودها ونظمها واستقلالها والامن العام فيها ، وهذه الجرائم هي التي خصت بوصف المضرة بالمصلحة العمومية . أما الجرائم التي يكون الاثر " ارضي والمباشر فيها متى تمت هو إحداث الضرر بأشخاص الناس أو ممتلكاتهم أو شرفهم فتدخل على العكس من ذلك في قسم الجرائم التي تحصل لآحاد الناس كالقتل والسرقة .

على أن هذا التقسيم ليست له الآن أهمية عملية . ولذا استعير عنه في الشرائع الحديثة بتقسيم آخر للجرائم إلى سياسية وعادية .

المبحث الثاني - في الجرائم السياسية والجرائم العادية

Infractions politiques et infractions de droit commun

٥١ - لا يجوز الخلط بين هذا التقسيم والتقسيم السابق ، لأنه إذا صح

أن الجرائم السياسية من الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية فليس صحيحاً أن كل الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية تعتبر جرائم سياسية . فمثلاً جرائم تجاوز الموظفين حدود وظائفهم المنصوص عليها في الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون العقوبات وجرائم مقاومة الأحكام وعدم الامتثال لأوامر المنصوص عليها في الباب السابع من الكتاب الثاني المذكور وإن كانت جرائم مضرة بالمصلحة العامة إلا أنها ليست جرائم سياسية . وإنما الجرائم السياسية تكون طائفة خاصة بين الجرائم المضرة بالمصلحة العامة (جـ ١٧٢) .

ولا تدخل المخالفات في هذا التقسيم بل هو مقصور على الجنايات والجنح .

٥٢ - ولهذا التقسيم في القانون الفرنـي . وفي كثير من الشرائع الأجنبية أهمية عملية من الوجوه الآتية :

(١) من حيث العقوبة ، ففي كثير من الشرائع قد وضعت للعقوبة على الجرائم السياسية عقوبات غير العقوبات الموضوعة للعقوبة على الجرائم العادية . فالعقوبات المقررة في القانون الفرنـي للجنايات العادية هي الإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة والأشغال الشاقة المؤقتة والسجن في قلعة (réclusion) والحرمان من الحقوق المدنية . والعقوبات المقررة للجنايات السياسية هي الإبعاد في مكان محصن والأبعاد البسيط والسجن والنفي والحرمان من الحقوق المدنية . وقد نيت عقوبة الإعدام في المسائل السياسية بمقتضى دستور سنة ١٨٤٨ (مادة ٥) . لكن عقوبات الجنح مشتركة بين الجنح السياسية والجنح العادية وقسط يتمتع المحكوم عليهم بالحبس لجرائم سياسية بنظام خاص منح لهم بصفة إدارية (انظر قرار وزير الداخلية الفرنـية الصادر في ٤ يناير سنة ١٨٩٠) .

(٢) من حيث العود فلهذا كانت الجرائم السياسية والجرائم العادية من نوعين مختلفين فالحكم بعقوبة من أجل جنائية أو جنحة سياسية لا يحمل

من يرتكب جريمة عادية عائداً (انظر قانون ٢٧ مايو سنة ١٨٨٥ مادة ٣) .
(٢) من حيث إيقاف التنفيذ ، فإن الأحكام الصادرة بالحبس أو بعقوبة أشد لجناية أو لمجتمعة سياسية لا يمنع في القانون الفرنسي من إيقاف التنفيذ
(قانون ٢٦ مارس سنة ١٨٩١ ثلاثة الأول) .

(٤) من حيث تسليم المجرمين ، فهو غير جائز في الجرائم السياسية
(انظر جروج ١٧٢٣ و جلوسون مادة ١٣٨ وما بعدها) .
أما في مصر فهذا التقسيم ليس له أهمية لإلزام وجه تسليم المجرمين ، فقد نصت المادة ١٥١ من دستور سنة ١٩٢٣ (مادة ١٤٠ من دستور سنة ١٩٣٠) على أن تسليم اللاجئين السياسيين محظور وهذا مع عدم الإخلال بالاقتضات التي يقصد بها المحافظة على النظام الاجتماعي .

ولكن لا أهمية له في مصر من حيث تطبيق القانون الجنائي ، وقطع تنص المادة ٢٨ ع على أن كل من يحكم عليه بالإشغال الشاقة أو السجن لجناية محلة بأمن الحكومة يجب وضعه بغير انقضاء مدة عقوبته تحت مراقبة البوليس إلا إذا نص الحكم على غير ذلك . وقضى القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩١٠ المعدل بقانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ بأن الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر عدا الجنح المضرة بأفراد الناس تحكم فيها بحاكم الجنايات .

٥٣ — وقد اختلف الفقهاء في تعريف الجريمة السياسية . ويمكن إرجاع آرائهم إلى منعهين أساسيين : المذهب الشخصي ، والمذهب المادى . يرى أنصار المذهب الشخصي أن العبرة بالبائع الذى حمل الجاني على ارتكاب الجريمة أو الفرض الذى قصد اليه منها . فيقتضى هذا المذهب تعتبر الجريمة سياسية متى كان البائع عليها أو الفرض منها سياسياً . ويرى أنصار المذهب المادى أن العبرة بطبيعة الجريمة نفسها وصفها الخاصة . فتعتبر الجريمة سياسية

من كانت موجهة ضد الحكومة باعتبارها سلطة عامة أى سلطة سياسية
مركوزة إليها المحافظة على أمن البلد من جهة الداخل أى صيانة الحكومة
ونظمها الأساسية المقررة (ج ١ ن ١٢٤ ، و ج ١ ن ١٤٧ و ١٤٨ و ١٥٣) .

وواضح أن الجنايات والمجح السياسية بطبيعتها الذاتية وصفتها الخاصة
تعتبر أيضاً سياسية في نظر المذهب الشخصى (ج ١ ن ١٤٩) .
وبناءً عليه فلا نزاع في أنه يعتبر من الجرائم السياسية الجرائم المخلة بأمن
الحكومة من جهة الخارج والمخلة بأمنها من جهة الداخل المنصوص عليها في
البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات . فن الأنظمة
على الجرائم المخلة بأمن الحكومة من جهة الخارج : رفع السلاح على الحكومة
مع عدوها (مادة ٧٠) والقتل العسائى لدولة أجنبية بقصد إزهاق العداوة
بينها وبين الحكومة (مادة ٧١) والمخابرة مع العدو بقصد تسهيل دخوله
في أرض الحكومة أو تسليمه شيئاً مملوكاً لها أو مساعدته بزيادة قواته أو
باضعاف قوى الحكومة (مادة ٧٢) وإخفاء الأسرار الحربية من الموظفين
المؤتمنين عليها بقصد الخيانة (مادة ٧٤) وإخفاء جواسيس العدو (مادة ٧٦) .
ومن الأنظمة على الجرائم المخلة بأمن الحكومة من جهة الداخل : الشروع
بالتقوية في قلب دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش
(مادة ٧٨ ع مستقلة بقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٢٧) والاشتراك في عصاة
تهاجم طائفة من السكان أو تقاوم بالسلاح رجال السلطة العامة في تنفيذ
القوانين (مادة ٨٠) .

ولكن الصعوبة تبدو بالنسبة للجرائم التي لو نظر إليها من حيث هي من
الوجهة المادية لوجد أنها تضر بمصلحة أحد الأفراد أو بمصلحة الحكومة
باعتبارها فرداً ، ولو نظر إليها من حيث قصد مرتكبها من الوجهة الشخصية

لوجد أن السيلة هي الباعث عليها أو الغرض منها أو التي ارتكبت بمناسبة. وهذا النوع من الجرائم يطلق عليه في لغة أهل الفقه اسم الجرائم المختلطة (Délits complexes ou mixtes) أو الجرائم المرتبطة (Délits connexes). فتكون الجريمة مختلطة إذا أضرت في آن واحد بالنظام السياسي وبالحقوق الفردية كقتل رئيس دولة بقصد قلب الحكومة. ويقال إن الجريمة مرتبطة بواقعة سياسية إذا ارتكبت جريمة عادية في أثناء حوادث سياسية وكانت لها صلة مابذه الحوادث كتهيب على سلطة بمرقة ثأرين سياسيين. فأصناف المذهب الشخصي يرون اعتبار الجرائم المختلطة والجرائم المرتبطة جرائم سياسية. وأصناف المذهب المادي يرون قصر هذه التسمية على الجرائم السياسية بليتها.

ولكن يجب على كل من هذين المذهبين الطرف والتخالف في الرأي. ولذا يرى فريق من الشراح وجوب التفرقة بين حالتين:

الحالة الأولى: أن تقع جريمة عادية لا علاقة لها بثورة ولا بحرب أهلية وإنما أوحى بها باعث سياسي أو قصد بها إدراك غرض سياسي كقتل رئيس دولة أو رئيس وزارة لا بقصد الانتقام منه أو ارتكاب سرقة أو جريمة أخرى بل بقصد قلب الحكومة التي يمثلها ذلك الرئيس، وكقتل أحد رجال البوليس لا لكراهة شخصية بل لكراهة السلطة، وكإقدام بعض العمال على ارتكاب اختلاسات أو سرقات للاستمارة بالأموال المنصبة منها على نشر الدعوة أو إقحامهم على إتلاف آلات أو مهمات للإساعة على الاضراب. فهذه الجرائم لا تعتبر سياسية لأن الصفة السياسية أو غير السياسية لعملي جنائي لا تتوقف على وجود أو عدم وجود أسباب أو أغراض سياسية بل تتوقف على طبيعة العمل في ذاته. وبعبارة أخرى لا يصح من الوجهة القانونية التفرقة بين جرائم القتل أو السرقة أو الخرق مثلا التي ترتكب لباعث أو غرض سياسي والتي ترتكب لباعث أو غرض غير سياسي، كما

لا يصح التفرقة بين جرائم القتل أو السرقة أو الحرق تبعاً لارتكابها بقصد الانتقام أو الطمع أو غيرهما، بل تبقى الجريمة في كل الأحوال جريمة عادية ويكون للقاضي قسط أن يراعى البواعث في تقدير العقوبة (جارو ١ ن ١٢٤ وجلسون ملحة ١ ن ١٥٥).

الحالة الثانية: أن تقع الجريمة في أثناء حوادث سياسية كحرب أهلية أو عصيان سياسي أو ثورة. فهل يجب مراعاة هذه الظروف اعتبار جميع الجرائم التي تقع في أثناء تلك الحوادث جرائم سياسية؟ الجواب على هذا السؤال يقتضي التفرقة: (١) فالجرائم التي ليست لها علاقة بالحوادث السياسية تعتبر جرائم عادية كن يتهدد فرصة الاضطرابات ويسرق عملاً تجارياً أو يقتل عدواً له. (٢) وأما الجرائم التي تتعلق بتلك الحوادث فتعتبر سياسية إذا كانت تميزها القوانين الدولية للحروب المنظمة إذ تجبها في هذه الحالة جناية الثورة السياسية التي تصد هذه الجرائم من مستلزماتها أو من عوارضها. (٣) وتعتبر جرائم عادية إذا كان القانون الدولي لا يميزها ولو وقعت في حالة حرب منظمة لأنها تكون حينئذ من الأعمال الممثلة المستفكرة. وهذا هو المذهب الذي أقره معهد القانون الدولي في اجتماعه بأكسفورد حيث قرر أنه لتقدير الوقائع التي ترتكب في أثناء ثورة أو حرب أهلية يجب البحث فيها إذا كان العرف الحرفي يبررها أم لا (جارو ١ ن ١٢٤، وجلسون ملحة ١ ن ١٥٧).

وقد نص في المعاهدة المبرمة بين بلجيكا وفرنسا في ٣٢ سبتمبر سنة ١٨٥٧ على أنه لا تعد جريمة سياسية ولا جريمة مرتبطة بجريمة من هذا القبيل التمدى على رئيس دولة أجنبية أو على أعظم أسرته إذا كان هذا التمدى يكون جناية القتل عمداً مع سبق الإصرار أو بغير سبق إصرار أو جناية القتل بالسهم. وأدرج هذا النص في معظم المعاهدات التي أبرمت بعد ذلك.

(جلسون ملحة ١ ن ١٦٥، وليوتانن ١٣٣، وعلى بلشا لخران ٢٠١١).

وقرر معهد القانون الدولي في اجتماعه بحيف عام ١٨٩٢ أنه « لا تعتبر من الجرائم السياسية من حيث تطبيق القواعد الخاصة بتسليم المجرمين الأعمال الجنائية الموجهة ضد النظام الاجتماعي وليس قطع ضد دولة معينة أو ضد شكل من أشكال الحكم. » وجرى معظم الدول على أن الجنائيات والمنع الفوضوية يجب أن تعتبر من حيث التسليم جرائم عادية (جرسون مادة ١٩٦، وإبراهيم ن ١٣٤) .

الفصل الثالث - في الأركان العامة للجريمة

٥٤ - كل جريمة تكون من نوعين من الأركان : الأركان العامة المشتركة بين جميع الجرائم ، والأركان الخاصة المكونة لجريمة بناتها .

٥٥ - فالأركان العامة للجريمة أربعة وهي : (١) الركن المادى (élément matériel) أى أن يكون الجاني قد قارف الجريمة بفعل أو ترك . (٢) الركن الادنى (élément moral) أى أن يكون قد قارفها وهو متمتع بادرأكه وحرية . (٣) الركن الشرعى (élément légal) أى أن يكون الأمر الذى أثم الجاني عما يعاقب عليه القانون . (٤) ركن الظلم أو البنى (élément injuste) أى أن يكون هذا الأمر مما لا يبرره استعمال حق ولا أدا . واجب .

٥٦ - أما الأركان الخاصة فتختلف باختلاف الجرائم . ودراة هذه الأركان تتعلق بالتقسيم الخاص من قانون العقوبات ، وعمل الكلام عليها يكون بمناسبة كل جريمة .

الفرع الأول

في الركن المادى للجريمة (élément matériel)

٥٧ - تكون الجريمة من ركن مادى ينتج في الغالب عن اتيان فعل خارجى يحظره القانون . وقد ينتج في النادر عن امتناع أو ترك . وقد سبق لنا أن ينا ذلك عند تقسيم الجرائم إلى إيجابية وسلبية .

٥٨ - والقانون يعاقب على الفعل أو الترك المكونين للجريمة متى تما ، وهذا هو الفرض الأكثر شيوعا .

ولكن الجاني قبل الوصول الى غرضه يمر بأدوار كثيرة : فالفكرة الجنائية هي أول خطوة في سبيل ارتكاب الجريمة . ويتبع هذه الفكرة التصميم أو العزم على ارتكاب الجريمة أى الارادة الجنائية . ثم يأخذ الجاني في تحضير وسائله فيشتري السم اذا أراد تسميها ، ويحصل على سلم اذا أراد ارتكاب سرقة يحتاج فيها إلى تسلق ، وفي هذا الدور يخرج المرء من حيز الفكر ويدخل في حيز ظهور الارادة بالعمل الخارجى . ولكنه لم يصل بعد الى التنفيذ . وبدأ التنفيذ بسلسلة أعمال تتعلق مباشرة بالمشروع المراد تحقيقه وترى الى إحداث النتيجة المرجوة . فاذا وصل الجاني الى النهاية كانت الجريمة تامة ، واذا أوقف عمله كانت الجريمة مشروعا فيها أو غائبة . واذا كان الفرض الذى يرمى اليه خارجا عن استطاعته أو كانت الوسائل التى يستعملها غير صالحة للوصول الى هذا الفرض كان أتمام الجريمة مستحيلا .

٥٩ - وهذه الحال ينشأ عنها بعض مسائل عامة جديرة بالبحث . فيقتضى (أولا) تعيين الوقت الذى يصح أن يتدخل فيه قانون العقوبات للعاقبة على مشروع جنائى (وثانيا) لذا تقرر أن تنفيذ المشروع هو الذى يبين الوقت

الذي يبدأ فيه الاجرام ، فيقتضى مرة ما اذا كانت الجريمة التي لا يمكن تحققها تأخذ حكم الجريمة المشروع فيها أو الخاتبة . (وثالثا) ما هو عقاب الجريمة المشروع فيها أو الخاتبة وهل هو أقل من العقاب المقرز للجريمة التامة .

٦٠ - ان القوانين الحديثة لا تعاقب مبدئيا على مجرد الفكرة أو العزم على ارتكاب الجريمة حتى ولو قام الدليل على وجودهما . نعم قد يكون التفكير في الجريمة والتصميم على ارتكابها مخالفين للدين وحسن الأخلاق ولكن بما أنهما يبران في خاطر الانسان ولا يؤثران على علاقات الناس بعضهم ببعض فيجب أن يقيا عارجين عن سلطان القانون الاجتماعي . فان هذا القانون يؤاخذ على الجرائم لا الخطايا .

٦١ - كذلك لا يعاقب القانون مبدئيا على أعمال التحضير الخارجية واذا عاقب عليها في بعض الاحوال فهو لا يعاقب عليها الا كجرائم خاصة .

٦٢ - وستكلم على الشروع في الجريمة تحت كلمة « شروع » .

الفرع الثاني

في الركن الأدبي للجريمة (*élément moral*)

٦٣ - الركن الأدبي للجريمة يرجع في بحثه الى ارادة الجاني إذ أن الفعل الجنائي ماهر الا مظهر خارجي لهذه الارادة . وهذا البحث يقتضى بيان مستثنين : (الاول) من يصلح أن يكون جانياً أو مجنياً عليه في الجريمة . (الثانية) ما هي الشروط التي يجب توافرها في الجاني حتى يكون مسئولا عن الجريمة

البحث الاول - فمن يصلح أن يكون جانيا ومن يصلح أن يكون مجنيا عليه

Du sujet actif et du sujet passif de l'infraction

٦٤ - من يصلح أن يكون جانيا: الإنسان - بمقتضى النظريات
القديمة المحاصرة الإنسان قط هو الذى يصلح أن يكون فاعلا للجريمة . ذلك
بأن الجريمة ليست إلا مظهراً لحركة الإنسان . فالإنسان مصدر هذه الحركة
التي كانت سبباً للجريمة هو الذى يجب عقابه دون غيره . وقد أشرنا فيما سبق
إلى أن حركة الإنسان هذه يمكن ظهورها على صورتين : صورة إيجابية
وصورة سلبية أى فعل أو ترك ، وفى كلتا الحالتين تسبب النتيجة الى من كان
ضله أو تركه سبباً فى حصولها .

وعلى هذا يجب أن يستبعد من دائرة عمل القانون الجنائي ما عدا الإنسان
من الكائنات سواء أكانت من الحيوانات أو الجمادات . وما كنا فى حاجة
لذكر هذا الأمر طالما أنه يظهر الآن أمراً طبعياً لولا أن بعض الأمم فى
المصور النادرة كانت تعمل على معاقبة الحيوانات والأشياء (راجع جردون
٧٥٥ و ٧٥٦ وعلش الصفحة ٥٢٤) .

٦٥ - الشخص الاعتبارى - قد جرى البحث فى مسئولية الجماعات
والمنشآت المعنوية أشخاصاً كالحكومة والاقواف والشركات والبنوك . وما
يفنى ملاحظته أن البحث من تخصيص هذه الجماعات وهذه المنشآت هو أن
تكون للمصالح المشتركة التي ينشأها الجهد الإنساني نظم قانونى . فانه لكي
يتسنى لهذه المصالح أن تظهر وتبقى فى عالم الوجود يجب أن يكفل لها حق
التنميط والتملك والتعاقد والتقاضى ؛ ولهذا السبب يعترفون لها بالشخصية
المعنوية اسوة بالأشخاص . ولكنها فى الواقع ليست أشخاصاً حقيقية وإنما
هى وسائل وأدوات يستخدمها الأفراد فى تحقيق ارادتهم . وهذا يصر بأن

القانون الجنائي لا يمكنه أن ينظر إلى الشخص المعنوي بالعين التي ينظر بها إليه القانون المدني، إذ البحث يدور هنا حول ما إذا كان الشخص المعنوي يعتبر أهلاً لأن يرتكب جرائم ويحاسب عليها أسوة بالأفراد أم لا. ومن المقرر أن المسؤولية الجنائية تقتضي وقوع خطأ من جانب مرتكب الجريمة وأن العقوبة لا يجوز أن تلحق شخصاً غير قادر على فهم العقاب ولا على تحمل أمله وبالتالي غير قابل للردع أو الإصلاح. هذه هي القواعد الأساسية التي يقوم عليها الآن القانون الجنائي وهي لا تسمح بمعاملة الأشخاص المعنوية معاملة الأشخاص المادية (جرو ١ ن ٢٠٨).

٦٦ - وعلى ذلك فالمسؤولية الجنائية لا يمكن أن تقع على الجماعات أو الأشخاص المعنوية، وإنما تقع هذه المسؤولية على ممثليها أو أعضائها الذين ارتكبوا الفعل أو الترك المعاقب عليه. ذلك بأنه لا يجوز توقيع العقاب على شخص إلا إذا كانت له إرادة، والشخص المعنوي لا إرادة له. على أن جريمة الشخص المعنوي ليست شيئاً آخر سوى جريمة الأشخاص الأحياء المكونين أو الممثلين للجماعة. ومتى ارتكب أولئك الأشخاص جريمة فلا يجوز المحاكمة عليها إلا على اعتبار أنها العمل الشخصي لكل من اشتركوا فيها. ولو نظر للأمر على حقيقتها لتبين أن توقيع عقوبة على شخص معنوي هو في الواقع ونفس الأمر توقيع العقوبة على أفراد. ومعنى هذا أن مسؤولية الشخص الاعتباري جنائياً إن هي إلا خيال. أما الواقع فهو المسؤولية الشخصية لكل من الأعضاء المكونين له، والقانون الجنائي لا يعرف الخيال إذ تحت هذا الخيال يوجد أشخاص حقيقيون يجب أن يقع عليهم أثر العقوبة (جرو ١ ن ٢٠٩).

٦٧ - ولما كان الشخص المعنوي له مال فليس هناك ما يمنع من إلزامه بأن يعرض مدنياً للضرر الناشئ عن الجريمة، وحكمه في ذلك كحكم الشخص المادي سواء بسواء. فالجماعة ملزمة بتعويض الضرر الذي سببه ممثلوها أو

مستخموها إذا ما أوقع أولئك المثلون أو المستخدمون ضرراً بالغير في أثناء تأدية وظائفهم أو بمناسبة أمور تتعلق بها، وذلك إما بعمل ما لم يكن لهم حق في عمله أو بالامتناع عن عمل ما كان يجب عليهم عمله. وهذه المسؤولية تقوم على فكرة أن كل شخص ذي صفة قانونية ملزم بأن يعرض من ماله الضرر الناشئ عن أعمال مثليه أو مستخدميه طبقاً لأحكام القانون العام المقررة في المادتين ١٥١ و ١٥٢ مدني.

ولا تمتنع هذه المسؤولية الاجتماعية للشخص المعنوي من المسؤولية الشخصية لمدير هذا الشخص أو عماله أو أعضائه إذا اشتركوا في الفعل الذي أدى إليها (جلو ن ٢٦٠).

٦٨ - على أن فكرة المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية هي فكرة محكمة القبول عقلاً. غير أنه لا يجوز تقرير هذه المسؤولية إلا بنص خاص يقضي مثلاً بتوقيع غرامة على الشخص المعنوي مباشرة (برانيولان ن ٢٦٨).

وفي القوانين الفرنسية بعض نصوص تقضي بالغرامة على أشخاص اعتبارية كما في أنواع الماعدن والسكك الحديدية والقطارات. ومثل هذه النصوص يجب تفسيرها بدقة.

٦٩ - وقد كانت هذه المسئلة مثار بحث في القضاء المصري. فحكمت بعض المحاكم بأنه من المبادئ المعمومة أن العقوبة شخصية، فيلزم أن تصيب شخص الجاني، ولا يمكن أن يتحملها غيره بالنيابة عنه. وبناء عليه إذا لم يتخذ ناظر وقف قرار مصلحة التنظيم بدم منزل آيل للسقوط تابع للوقف المشمول بنظائره فلا تصح إقامة الدعوى المعمومة عليه لأنه بصفته هذه قائم مقام الغير، وعلى تلك المصلحة إذن إزالة المنزل بعد إعلان صاحب الشأن وتأخيرها عن إجابة طلبها ثم مطالبة مدنياً بمصارف منها (استغث حر ١٢ يوتية

ولكن صدر حكم من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٨ يونيو سنة ١٨٩٨ بان عبارة ، صاحب المحل ، الواردة في المادة ٤ من قانون المحلات المعلقة للراحة والحضرة بالصحة والخطرة وفي المادة ٥ من اللائحة التنفيذية له يراد بها من يدير المحل باسم المالك ويقوم مقامه قانونا كوصي أو مدير شركة أو وكيل تقليبة أو حارس قضائي (بحسب التفسير والهاء القطع ١٠ من ٢٢٥) وصدر في هذا المعنى منشور من لجنة المراقبة القضائية في ١٦ مارس سنة ١٨٩٩ جاء فيه ما يأتي :

« اتضح للجنة المراقبة من مراجعة بعض قضايا أقيمت على نظار الأوقاف أو وكلاء دوائر أو أشخاص معنوية رفعت عليهم الدعوى العمومية بصفتهم المذكورة لمخالفتهم أحكام لائحة التنظيم ، أن بعض المحاكم الأهلية قد حكمت ببراءتهم ورفض طلبات النيابة العمومية قبلهم .
« وحيث إن هذا المبدأ الذي جرت عليه المحاكم المذكورة لا ينطبق على قواعد قانوني الإدارة والعقوبات والأخذ به يقرب عليه إبطال مفعول جميع اللوائح المختصة بالتنظيم .

« وحيث إن أحكام لوائح التنظيم هي من الأحكام التي تسرى على كافة الأعيان مهما كان ملاكها بقطع النظر عن جنسيتهم وصفتهم ، أجنب كانوا أو رعابا ، أشخاصا حقيقة أو معنوية ، وهذه الصفة لمثل لوائح التنظيم من الأمور الضرورية إذ الفرض منها إنما هو رفع كل ما فيه إعاقة للطرق العامة والحفاظة على درء الأخطار التي يمكن أن تحصل من الأعيان التي تكون في حالة سبب ، وهذا المبدأ مقرر في الشرائع الأوروبية المأخوذة عنها أحكام لوائح التنظيم .

« وحيث إن المباني التي للدوائر والشركات ليست إلا أملا كاختصاصية تصرف عليها كافة أحكام اللوائح المذكورة وكذلك الأملاك الموقوفة وإن

كانت لا تقبل التصرف فيها إذ أن حقوق الارتفاق المشروعة بمقتضى لوائح الطرق والتنظيم هي من القانون العام أكثر من أن تكون حقوق ارتفاق ؛ وهذا القانون من المعلوم أن أحكامه كما تسرى على الأعيان الخصوصية تسرى كذلك على الأعيان التي لا يجوز فيها التصرف ببيع أو ما يماثله . فضلاً عن ذلك فإن المادة ٢٧ من الأمر العالي الصادر في ١٧ فبراير سنة ١٨٩٦ تجيز نزاع ملكيتها متى اقتضت المنفعة العمومية ذلك ، فمن باب أولى يجب أن يجوز نزاع ملكيتها نزاعاً جزئياً متقطعاً كما هي الحالة في مسائل التنظيم المنصوص عنها في المادة ٨ من اللائحة الصادرة في ٨ سبتمبر سنة ١٨٨٩ وباقى الحقوق الارتفاقية المقررة بمقتضى القانون . ومتى قرر ذلك وجب البحث في الطريقة التي بها يكون سريان تلك الأحكام على الأعيان الموقوفة وغيرها من أملاك الدوائر والشركات .

• وحيث إن هذه المحاكم التي حكمت برفض الدعاوى التي تقام بشأن مخالفة لوائح التنظيم على نظار الأوقاف أو وكلاء الدوائر أو الشركات قد استندت في ذلك على أن هؤلاء الأشخاص لا يرتكبون المخالفة بحقهم الشخصية بل لصالح عين ليست لهم وكذلك تحكم برفض هذه الدعاوى إذا وجهت على الوقف أو الدائرة أو الشركة لأن صفتها المعنوية تمنع من تحملها المسؤولية الجنائية .

• وحيث إن السير على هذا المبدأ مما يؤدي لعدم اجراء مفعول لوائح التنظيم في الأحوال المذكورة وفي هذه النتيجة وحدها ما يكفي لنقض هذا المبدأ ويأن فسادة .

• وحيث إن كل المخاضر والقرارات المختصة بالتنظيم يكون إعلانها صحيحاً إذا حصل لشخص ناظر الوقف أو وكيل الدائرة أو مدير الشركة . ومتى كان الاعلان بهذه الطريقة قانونياً . فكذلك يكون الحال بالنسبة لما يترتب عليها .

ومن ثم إذا وقعت مخالفة من أحد أولئك الأشخاص يجب أن تكون إقامة الدعوى على أشخاصهم أيضا فانه لا يتصور انه اذا ارتكب أحدهم المخالفة لا يمكن أن يحاكم عليها .

• وحيث إنه وان كان نظار الأوقاف ووكلاء الدوائر وغيرهم ممن ذكروا لم يرتكبوا المخالفة بصفتهم الشخصية الا أن ذلك لا يترتب عليه خروجهم عن القاعدة العامة ورفع كل مسئولية عنهم فان كل من يرتكب مخالفة يجب أن يعد فاعلا لها ومسئولا عنها أمام القانون مهما كانت أسباب ارتكابها بسبب ملك له أو لغيره .

• وحيث إنه وإن قيل أن نظار الأوقاف ووكلاء الدوائر قد يمكن أن يرفضوا عن وظائفهم بعد صدور الحكم عليهم وبهذه الحالة يتعذر بل يستحيل أن تنفذ تلك الاحكام على من يخلفهم في وظائفهم ، إلا أنه من المعلوم أنه بغير أن البرامة التي يحكم بها في مثل هذه الحالة هي عقوبة حقيقية لا موضوع مدني فان زوال الصفة التي كانت قائمة بمرتكب المخالفة وقت ارتكابها لا يترتب عليه زوال المخالفة أو العقوبة التي تترتب عليها ، أما الحكم بإزالة الأعمال فهذا في الحقيقة عقوبة إدارية أكثر منها جنائية وعينية أكثر منها شخصية ، لا تعلق لها إلا بالعين ولا تزول عنها ولو تغير شخص مديرها كما هو حكم المبادئ القانونية التي تقضي بأن كل حكم صحيح صادر بخصوص عقار يتبع هذا العقار إذا تغير مديره بل ولو انتقلت ملكيته لغير المالك الأصلي .

• وحيث إنه يتبع مما تقدم :

أولا - أن الأوامر المالية ولوائح التنظيم تسرى على أملاك الأوقاف والأحكام التي للدوائر والشركات وغيرها من الأشخاص المعنوية .

ثانياً - أن دعوى المخالفات يمكن أن تلم ضد نظار الأوقاف ووكلاء

الدوائر ومديرى الشركات شخصيا وبعثتهم نظارا أو وكلاء أو مديرين .

« وحيث إن ما تقدم من المعرطات كما أنه ينطبق على التحالفات المختصة بالتنظيم فإنه يسرى أيضاً على التحالفات المختصة باستعمال الطرق العمومية ، والمحلات الخطرة والمضرة بالصحة والمقلقة للراحة العمومية . وعلى الخصوص فإن محكمة الاستئناف المختلطة كثيراً ما حكمت بصحة الدعاوى المقامة على مدير أو مالك أو من يقوم مقامهما في إدارة المحلات الخطرة والمضرة بالصحة والمقلقة للراحة العمومية وقررت بنص واضح أن المراد من كلمة مالك إنما هو من يدير المحل باسم المالك ويقوم مقامه كوصى مثلاً أو مدير شركة أو وكيل قلبية أو حارس قضائي » .

٧٠ - من يصلح أن يكون مجنيا عليه - المجنى عليه في الجريمة هو صاحب الحق الذي تصيبه الجريمة أو تجعله عرضة للخطر . فيصلح أن يكون مجنيا عليه في الجريمة كل من له مال أو مصلحة بموجب القانون . وهذا ينطبق على الإنسان وعلى الشخص الاعتباري خاصاً كان أو عاماً وعلى الجماعات والحكومة . وهو لا يبنى أن الجريمة حتى ما يقع منها على الأفراد تكون مضرة بالمصلحة الاجتماعية بصفة غير مباشرة (جازو ١ ن ٢٦٥) .

٧١ - فالإنسان يكون مجنيا عليه في الجريمة لأنه شخص له حقوق . وهذا حتى ولو كان مجنونا ، أو محروما من الحقوق المدنية ، وسواء أكان مصرية أو أجنبية ، إذ أن مجرد وجوده يكفي لأن يكفل له حماية المجتمع . والقانون يحمي الإنسان قبل ولادته ومنذ الحمل به (مادة ٢٢٤ ع وما بعدها) . وفي حال حياته يجوز أن يجنى عليه في شرفه أو في جسمه أو في ماله . وإذا مات فالقانون يحمي رفاة (أنظر المادة ١٣٨ ع التي تعاقب كل من انتهك حرمة القبور أو الجبانات أو دفنها) . ولم ينص القانون المصري على حكم قذف الموتى . وكانت هذه المسألة خلافية في فرنسا بين الشراح ولدى المحاكم

أيضاً ، ولكن المادة ٣٤ من قانون الصحافة الفرنسي الصادر في ٢٩ يولييه سنة ١٨٨١ حسمت هذا الخلاف إذ نصت على أن أحكام القذف أو السب لا تنطبق على ما يقع منها في حق الأموات إلا إذا قصد بذلك المساس بكرامة أو شرف ورثته الأجلد . وهذا هو الرأي الذي يصح الأخذ به في مصر ، لأن الأموات ليس لهم حقوق يمكن حمايتها إذ أن أول شرط من شروط الحق هو وجود صاحبه (انظر أحمد بك أمين ص ٥٥٥ و ج ١ ص ٢٦٥) .

٧٢ - كذلك الجماعات والهيئات التي يمنحها القانون نوعاً من الوجود منفصلاً عن المصالح الفردية المكورة لها يجوز أن تكون مجنيا عليها في الجريمة . فإن هذه الجماعات لها حقوق يجوز إلحاق الضرر بها لا فيما يخلق مجسماً بل في مصالحها المادية أو مصالحها الأدبية أي في وجودها أو ثروتها أو اعتبارها .

ولا يشترط لصلاحيه هذه الجماعات لأن تكون مجنياً عليها في الجريمة أن تكون معتبرة كأشخاص معنوية ، وإنما يكفي أن يمتثلها القانون كيانات نظامية أو مصالح عامة (انظر المادة ١٥٩ ع التي تعاقب كل من أهان أو سب القوات الحربية أو البحرية أو الهيئات النظامية أو المحاكم أو السلطات أو المصالح العامة) .

٧٣ - أما الحيوانات والجمادات فلا يمكن أن تكون مجنيا عليها (sujet passif) وإنما تكون موضوعاً (objet) للجريمة ؛ وذلك لأن الإنسان له عليها حق التملك ولكن ليس عليه نحوها أي واجب . فالمواد ٣١٠ و ٣١١ و ٣١٢ ع تحمي الحيوانات بصفة كونها مملوكة للغير وعلى اعتبار أن الاعتداء عليها هو اعتداء على حق مالكها . وأما الأمر الصادر في ٥ يونيو سنة ١٩٠٢ بشأن معاقبة من يستعمل القسوة مع الحيوانات فقد أريد به حماية الحيوانات من المالك نفسه ولكنه في الحقيقة لا يحميها إلا بطريق

التبعية وبصفة غير مباشرة . فان الفكرة التي أوجت به هي أن القسوة في حق الحيوانات تطوى على قوة في حق الانسان إذ أن منظر المعاملة السيئة التي تقع على الحيوانات فضلاً عن كونه يثير عواطف الانسان فانه ينمى في النفوس الفليظة للميل للعنف والقسوة . فهذا الأمر العالي لم يقصد به تحويل حقوق الحيوانات واعتبارها مألحة لأن تكون مجنياً عليها في الجريمة وإنما أريد به فقط المراقبة على أعمال من شأنها إحداث تأثير سيء على الأخلاق (جبرون ٢٦٥) .

٧٤ - ويجب التفرقة بين المجنى عليه في الجريمة (sujet passif de la délit) والموضوع الملقى للجريمة (l'infraction et l'objet matériel de l'infraction) أو جسم الجريمة (corps du délit) . فالمجنى عليه قد عرفناه أنه هو صاحب الحق الذي تحية الجريمة أو تحمله عرضة للخطر . أما الموضوع المادى للجريمة أو جسم الجريمة فهو الشخص أو الشيء الذي تقع عليه الجريمة . فيصالح أن يكون موضوعاً أو جسماً للجريمة كل إنسان حياً كان أو ميتاً عاقلاً أو غير عاقل وكل شخص اعتباري وكل جماعة وعلى الأخص الحكومة . كما يصلح أن يكون كذلك كل حيوان أو جناد ، مع هذا الفارق وهو أنه إذا كان الأشخاص يصلحون بحسب الأحوال لأن يكونوا مجنياً عليهم وموضوعاً للجريمة فان الحيوانات والأشياء لا تكون الاموضوعاً للجريمة (جبرون ٢٦٦)

المبحث الثاني - في المسؤولية الجنائية (de la culpabilité)

٧٥ - النسبة والمسؤولية والاحرام - لا يكون الانسان مسؤولاً عن نتيجة عمله إلا إذا كانت هذه النتيجة منسوبة اليه . فالنسبة (l'imputabilité) أول شرط للمسؤولية (la responsabilité) . ولكن يشترط فوق ذلك لامكان محاسبة الفاعل على عمله وتحمله نتائج أن يكون قد ارتكب خطأ أى أن يكون مجرمًا (coupable) . فالنسبة والمسؤولية والاجرام هي ثلاثة

أمور مرتبطة ومكئة بعضها لبعض .

٧٦ - (١) يقال إن جريمة من الجرائم كقتل أو سرقة مفسوبة (imputable) إلى شخص معين متى وجدت علاقة سببية بين الجريمة وهذا الشخص وبعبارة أخرى متى كانت النتيجة التي حصل عليها أو أرادها الشخص المذكور هي من عمله .

(ب) والمسئولة (responsabilité) تنبع عن النية . لأنه لا يأل عن الجريمة إلا من سبها وكان بهذا ملزماً بأن يتحمل نتائجها الجنائية والمدنية فكما أن النية هي الشرط الأول للمسئولة ، كذلك المسئولية هي النتيجة المباشرة للنية . ولكن إذا كانت المسئولية لا توجد إلا بالنية ، فإن النية يمكن وجودها بدون مسئولية . كمن يرتكب جريمة في حالة جنون فإن الجريمة مفسوبة له ولكنه غير مسئول عنها .

(ج) ذلك بأنه لا تكفى نسبة الفعل لقاعده حتى يتبرر مسئولاً عنه ، بل إنه من المقرر في القوانين الجنائية الحديث أن الخطأ (la faute) هو الركن الجوهرى الذى تقوم عليه المسئولية الجنائية ، بحيث لا يمكن تحميل الشخص نتائج الفعل المنسوب اليه إلا إذا اعتبر مجرمًا (coupable)

(جارد ١٩٦٨)

٧٧ - الاجرام وأسباب الاباحة - فشرط العقاب إذن هو الاجرام (la culpabilité) والاجرام له شرائط يكون مجموعها الركن الأدبى للجريمة . وتنقسم هذه الشرائط إلى قسمين : الأول يشمل العناصر التي تتعلق بطبيعة الفعل الجنائى وبكونه ضلاً مشروعاً (licite) أو غير مشروع (illicite) . والثاني ، يشمل العناصر التي تتعلق بشخص الفاعل ويكون الفعل الغير المشروع هو ضل مخالف للأداب (immoral) بالنظر إلى الشخص الذى ارتكبه . ومن ثم يجب التمييز في الظروف التي تنبئ الاجرام بين الأسباب الشخصية

التي تحو الاجرام باعفاء الفاعل من كل مسئولية وبين الاسباب العينية (أو
المادية) التي تحو الاجرام باعدام الصفة الجنائية للفعل من الوجهة
القانونية . ويطلق الشراح على الاسباب الشخصية ، أسباب عدم المسئولية ،
(causes de non culpabilité) وعلى الاسباب العينية ، أسباب الاباحة ،
(causes de justification) (ج ١ ن ٢٧١) .

وقد تكلمنا عن هذه وتلك في الجزء الأول من هذه الموسوعة تحت
عنوان ، أسباب الاباحة .

٧٨ - الممد والاهمال والقوة القاهرة - يتوقف وجود الاجرام
على وجود علاقة سببية بين إرادة الفاعل والفعل الذي ارتكبه . ويبحث
هذه العلاقة يمكن أن تعرض أحوال ثلاثة :

(١) فالحالة الأولى هي العادية وفيها يريد الجاني أن يحدث نتيجة معينة
بواسطة الفعل الذي يأتيه ، كأن يريد أن يقتل باطلاق عيار نارى . ففى مثل
هذه الحالة يجتمع فى آن واحد تعدد الفرض وتعتمد الوسائل وتعتمد النتيجة
وهو ما يعبر عنه بالنش أو الخطأ المقصود أو المتعمد .

(٢) والحالة الثانية توجد متى كان الفاعل قد أراد الفعل أو الترك
المنسوب اليه دون أن يريد نتائجه ، ويكون مع ذلك قد أخطأ فى أنه لم يتوقع
هذه النتائج ولم يعتبرها محتملة . وفى هذه الحالة يكون الفاعل مهملأ أو غير
متبصر ، لأنه لو كان قد تبصر فى العواقب لما حصلت هذه النتيجة .

(٣) والحالة الثالثة هي التي يكون فيها الفاعل قد أراد الفعل دون أن
يريد نتائجه ، ولكن فى ظروف لا يمكن معها أن يتوقع هذه النتائج ، كما إذا
قدم زرينخا لآخر وسمه وكان هذا الزرينخ قد سلم اليه كدواء من صيدل
أخطأ فى تنفيذ تذكرة طية . فالفاعل هنا قد أراد الفعل المالى وهو إعطاء
السم ، ولكنه لم يرد به قصد التسميم ؛ ولا يمكن أن يقال عنه إنه كان مقصراً

أو غير متبصر إذ أنه ما كان يعرف أنه يعطى سماً : فهذا يتعلق بهذا الفاعل يكون التسمم حادثاً قهرياً أى عارضاً (جرو ن ١ ٢٨٤) .

والحالتان الأوليان هما اللتان تستوجبان المسئولية الجنائية وتكونان درجتى الركن الأدنى للجريمة أى إجرام الفاعل . فتارة يتطلب القانون أن يكون الفاعل قد أراد الفعل وأراد أيضاً نتائجه أى أن يكون قد فعل ما فعله عن قصد (avec intention) ؛ وتارة يكتفى بمجرد الخطأ (la simple faute) ويعاقب الفاعل حسن النية الذى ولو أنه أراد الفعل إلا أنه لم يرد به جريمة (جرو ن ١ ٢٨٤ و ٢٨٥) .

٧٩ — القصد — القصد بالمعنى القنوى هو اتجاه الإرادة لغرض ما ؛ وفى المسائل الجنائية هو اتجاه الإرادة للفعل أو الترك المعاقب عليه . فلو أخذ هذا اللفظ بهذا المعنى لصح القول بأنه لا جريمة بدون قصد وأن كل جريمة تتكون من الفعل ومن القصد ، لأن القصد يندمج حيثند في الإرادة ، وإرادة الفعل هى التى يتميز بها عمل الانسان العادى الذى يتمتع بإدراكه وحرية عن عمل الحيوان أو عن حادث قهرى .

ولكن المفهوم أن اتجاه الإرادة هنا على نوعين أى أن له درجتين :

(١) فى غالب الأحيان يكون الفاعل عالماً بمخالفة عمله للقانون ، وبعبارة أخرى عالماً بالنتائج الضارة التى يمكن أن تنشأ عنه على الأنفس أو الأموال التى يحميها القانون ، وهو مع ذلك يريد ارتكابه رغم هذا العلم ، فيقال عنئذ إنه يأتى للفعل عن قصد أو عن غش ، بحيث إن القصد أو الغش (l'intention ou le dol) فى القانون الجنائى هو عبارة عن إرادة ارتكاب فعل يعلم مرتكبه أنه معاقب عليه لمخالفته للقانون .

(ب) أما إذا كان الفاعل لم يَرَمْ بفعله أو تركه إلى غرض إتيان الجريمة التى نتجت عن هذا الفعل أو هذا الترك فيقال عنه إنه لم يقصد ارتكاب

الجريمة ، ويعبر عن الاخلال بالواجب الذي يرتكب بدون قصد الاخلال به بمجرد « الخطأ » . (faute) . ولكن التعبير يخطئ الفصح والخطأ هو تعبير سيء مأخوذ عن شراح القانون المدني ، والأصوب القول بأن الخطأ — الذي يجب دائماً توافره ليكون هناك اجرام — تارة يكون مقصوداً وتارة يكون غير مقصود (جرو ١ ن ٢٨٧) .

٨٠ — التمييز بين القصد والارادة — يفهم ما عظم أن الارادة (volonté) تختلف عن القصد (intention) ، وانها قد توجد في أحوال ينعدم فيها القصد . فثلاً يقال عن شخص جرح آخر أو قتله وهو يعبث بالقاء أحجاراً إنه فعل ما فعله من غير قصد ، قبل هذا يفيد أنه فعله من غير إرادة ؟ كلا ، لأن الفعل الذي أتمه هذا الشخص وهو القاء الأحجار هو فعل حصل بإرادته . أما الشيء الذي لم يحصل بإرادته فهو النتيجة التي رتبت عليه وهو الجرح أو القتل . ولذا فإنه مع القول بأن الفاعل قد أراد الفعل يقال إنه ارتكبه بغير قصد .

فالقصد الجنائي هو إذن تعمد مخالفة القانون بواسطة فعل أو ترك ، أو على حد قول جارو هو تعمد الاضرار بحق قانوني يحميه قانون يفترض علم الفاعل به . وعلى هذا فإذا انصبت الارادة على الفعل أو الترك المكون للركن المادي للجريمة كانت هي الارادة بمعنى الكلمة ، تلك الارادة التي تعد شرطاً عاماً أساسياً للجرائم . وأما إذا انصبت الارادة على مخالفة القانون بواسطة ذلك الفعل أو ذلك الترك كانت هي الارادة التي تعرف بالقصد الجنائي ، تلك الارادة التي قد تكون ولكنها ليست في كل الأحوال شرطاً للجرائم (جرو ١ ن ٢٨٧) .

٨١ — التمييز بين القصد والباعث والغاية — يجب أيضاً عدم الخلط بين القصد (L'intention) والباعث (Le mobile) والغاية (Le but) :

فالباعث هو السبب الذي يدفع الإنسان إلى ارتكاب الجريمة. والغاية هي الغرض النهائي الذي يرى إليه الجاني لارتكابها. وليس الباعث أو الغاية أى تأثير على المسئولة الجنائية. فصوله أكان الباعث على إثبات الفعل أو الغرض الذي يرى إليه فاعله شيئاً أم شرعاً، فهذا أمر لا يستدعي في تكييف الفعل من الوجهة القانونية. فانه كما يجوز أن يعمل الإنسان أعمالاً طيبة لأسباب ذميمة، كذلك يجوز أن يرتكب جرائم لأسباب شرعية. ومن ثم لا ينبغي النظر إلى سبب الفعل لتقدير صفته القانونية، كما لا ينبغي النظر إلى الغرض النهائي أو القصد غير المباشر، ذلك القصد الذي يتعلق بالنتائج البعيدة التي يمكن أن تكون دخلت في مقاصد الجاني. والقصد غير المباشر لجريمة ما كما يجوز أن يكون شرعاً يجوز أن يكون غير شريف، وهو يتغير تبعاً للظروف والأشخاص. وأما القصد المباشر فهو دائماً مخالف للأداب لأنه حتماً مخالف للقانون. وهذا القصد هو الذي يستدعيه القانون، وهو وحده الذي تحقق به الإرادة الجنائية. (جلو ١ ن ٢٩٠ وجرسون لعة ن ٧٠ إلى ٧٢).

٨٢ - فالباعث لا يدخل إذن في الأركان المكونة للجريمة. ولنا لا يتحتم على القاضي ذكره في الحكم (عن ١٠ يناير سنة ١٩١٤ م راجع ١ ص ١١٢ و ٢ يونيو سنة ١٩٢٢ م علقة ٤ عدد ٣٣١ و ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ م قضية رقم ١١٥ سنة ١٦ قضائية و ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ م علقة ٩ عدد ١١٥ و ٣ يناير سنة ١٩٢٩ م علقة ٩ عدد ١٨٩). وإنما يسوغ للقاضي أن يتخذ كدليل لتقدير العقوبة. أما القصد فيدخل في تكوين الجريمة بصفته ركناً من أركانها ويتعين على القاضي في حالة عدم توافره الحكم بالبراءة.

وفي فرنسا كثيراً ما يحتفظ المحققون بين الباعث والقصد ويحكون بالبراءة لعدم وجود القصد الجنائي بينما يكون هذا القصد متوافراً. ومن ثم نشأ

الاعتقاد بأن جرائم المواقف (crimes passionnels) هي جرائم مشروعة (جلو ١٠٩٠).

٨٣ - القصد العام والقصد الخاص - ومع ذلك ، ففي بعض الأحوال يتوقف اجترام الفعل على عدم مشروعية الأسباب التي دفعت الفاعل إلى ارتكابه ، إما لأن القانون قد نص على ذلك صراحة بأن نوه في تعريف الجريمة إلى « قصد الإساءة » أو « قصد النش » أو أية عبارة أخرى مماثلة أو لأن طبيعة الفعل المعاقب عليه تقتضي حتماً توافر هذا الشرط ولو لم يذكره القانون صراحة لأنه يفترضه ضمناً . فهناك إذن قصد عام (dotus) يذكره القانون صراحة لأنه يفترضه ضمناً . فهناك إذن قصد عام (dotus) (dotus generalis) وقصد خاص (dotus specialis) . فالقصد العام الذي ينحصر في علم الجاني بأن الأمر الذي يأتيه أو يمتنع عنه هو أمر محظور يشترطه القانون بوجه عام لاعتبار الواقعة جناية أو جنحة . ولكن هذا القصد لا يكفي دائماً بل يشترط في أحوال كثيرة توفر قصد خاص هو قصد الإساءة أو قصد النش ، وهو عبارة عن مقارنة الفعل المادى لغرض الجريمة . وعلى ذلك يوجد نوعان من الجرائم القصدية : فالنوع الأول يتناول بعض أفعال إيجابية أو سلبية يعاقب عليها القانون بغض النظر عن الضرر الذي يمكن أن ينتج عنها ، والنوع الثاني يشمل الجرائم التي يدخل القانون فيها ضرراً ما أو نتيجة يشترط أن يكون الجاني قد أَرادها . والدلالة على القصد الجنائي في النوع الأول يعبر القانون بقوله إن الفعل أو الامتناع يجب حصوله « عمداً » أو « عن علم » ؛ والدلالة على قصد إحداث الضرر في النوع الثاني يعبر القانون بعبارة « إضراراً » ، « مع سوء القصد » ، « بقصد الإساءة » ، « بقصد النش » الخ (انظر المواد ١٨٣ و ٢٦٤ و ٢٩٢ و ٢٩٤ و ٢٩٦ و ٣١٦ ع) .

٨٤ - القصد الأخص - على أن هذا القصد الخاص لا يكفي في كل الأحوال . ذلك بأن القانون يشترط لوجود بعض الجرائم أن تتجه

إرادة الجاني إلى غرض أخص، بحيث إن الفعل الذى يرتكب بقصد آخر مهما كان القصد سبباً، إما أن لا يعاقب عليه مطلقاً وإما أن يكون جريمة أخرى. فتلا لى تحقق جناية القتل لا يكتفى أن يرتكب الفعل المادى الذى يحدث عنه القتل عمداً، ولا يكتفى أيضاً أن يكون لدى الجاني قصد الاضرار، بل يجب فوق ذلك أن يكون لديه قصد القتل (مادة ١٩٨ ع). وبدون هذا القصد الذى يجب أن ينصب على أثر الفعل نفسه يتحول القتل إلى جناية أخرى كجناية المادة ٢٠٠ ع التى تعاقب كل من جرح أو ضرب أحداً عمداً أو أعطاه مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلاً ولكنه أفضى إلى الموت. فهذا القصد الأخص ينتج إذن عن نص القانون الذى يعين الباعث الخاص الذى يشترط توافره لتكون جريمة بذاتها. والنظر إلى الباعث فى هذه الحالة هو من الأهمية بحيث إنه يدخل فى تكوين الجريمة. ويلاحظ أن الممول عليه هو الباعث المباشر الذى يختلط بالجريمة نفسها — جريمة القتل أو الاسقاط مثلاً — ذلك الباعث الذى يميز الجريمة التى يعينها القانون ويكسبها وصفها القانونى. فتلا القاتل لا يعتبر مرتكباً لجناية القتل إلا إذا أحدث الفعل بقصد القتل. ولكن فيما يتعلق بتكوين الجريمة لا يهم إذا كان قد ارتكب القتل بقصد الانتقام أو التخلص من شاهد بل لا يهم إذا كان قد ارتكبه بقصد أداء خدمة للشخص المقتول (جلو ن ١٩٠) .

٨٥ — النية الميئنة وغير الميئنة — والقصد قد يكون ميئناً (néfêchie) وقد يكون غير ميئ (imnéfêchie). فتكون النية ميئة إذا كان الجاني قد أتى الفعل بعد تفكير سواء فى تنفيذ الجريمة أو فى مجرد التصميم عليها. وتكون النية غير ميئة إذا كان الجاني قد أتى الفعل تحت تأثير عاطفة أو غضب وقى. وقد قرر قانون العقوبات هذا التقسيم فى جرائم القتل والجرح والضرب إذ فرق بين الفعل الذى يرتكب مع سبق الاصرار والذى يرتكب

بدون سبق لإصرار. واعتبر سبق الإصرار ظرفاً مشدداً قانونياً (انظر المواد ١٩٤ و ١٩٨ و ٢٠٠ و ٢٠٤ و ٢٠٥ و ٢٠٦ ع).

٨٦ - القصد المحدود والقصد غير المحدود والقصد الاحتمالي -

والقصد قد يكون محدوداً (*déterminée*)، أو غير محدود (*indéterminée*) أو احتمالياً (*éventuelle*). فيكون القصد محدوداً إذا كان لدى الفاعل ارادة الوصول إلى نتيجة معينة أي ارتكاب جريمة يعلم طبيعتها وصفها وكان قد حصل على تلك النتيجة أو شرع على الأقل في الحصول عليها؛ كما إذا أراد قتل زيد فأطلق عليه بندقية وقتله بالفعل .

ويكون القصد غير محدود إذا ارتكب الجاني فعلاً إجرامياً يمكن أن ترتب عليه نتائج مختلفة كلها جنائية وكان الجاني قد توقع هذه النتائج وقبلها مقدماً؛ كما إذا أطلق عياراً نارياً على جماعة أو ألقي قنبلة في مكان عبوري فهو لا يعرف من سيخني عليه ولكن لديه قصد القتل وهذا يكفي لتكوين جنائية القتل عمد (ج ١ ن ٢٩١ و ج ٢ ن ١٦٠) .

على أنه لا يهم إذا كان الجاني قد أراد إصابة شخص معين فأخطأه وأصاب آخر (ج ١ ن ٢٩١ و ج ١٧) . وقد جرى قضاء المحاكم على أن من تعمد قتل إنسان فأصاب إنساناً آخر يعتبر قاتلاً لهذا الآخر (جن ٦ نوفمبر ١٩٢٤ قضية رقم ١٧٤٣ سنة ٤١ قضائية و ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢٢ سنة ٤٥ قضائية و ٢٣ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٥٦٨ سنة ٤٦ قضائية و ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٨٥ سنة ٤٦ قضائية و ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ علامة ١١ عدده ٣٤٥) .

والقصد الاحتمالي عرفته محكمة النقض والابرام بأنه : نية ثانوية غير مؤكدة تحتلج بها نفس الجاني الذي يتوقع أن قد يتعدى فعله الغرض المنوي عليه بالذات إلى غرض آخر لم ينوّه من قبل أصلاً فيمضي مع ذلك في تنفيذ الفعل فيصيب به الغرض غير المقصود . ومطله وجود تلك النية .

استواء حصول هذه النتيجة وعدم حصولها لديه . . والمراد بوضع تفرغه على هذا الوجه أن يعلم أنه لا بد فيه من وجود النية على كل حال وأن يكون جامعا لكل الصور التي تشملها تلك النية مانعا من دخول صور أخرى لانية فيها ، داعيا إلى الاحتراز من الخلط بين العمد والخطأ . والصابط العمل الذي يعرف به وجود القصد الاحتمالي أو ارتفاعه هو وضع السؤال الآتي والاجابة عليه : « هل كان الجاني عند ارتكابه فعله المقصود بالذات مريضا تنفيذها ولو تعدى فعله غرضه إلى الأمر الاجرائى الآخر الذي وقع فعلا ولم يكن مقصودا له في الأصل أم لا ؟ » فان كان الجواب « نعم » ، فهناك يتحقق وجود القصد الاحتمالي . أما ان كان « لا » ، فهناك لا يكون في الأمر سوى خطأ يعاقب عليه أولا يعاقب بحسب توفر شروط جرائم الخطأ وعدم توفرها . (قضى ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٣٥ سنة ١٧ قضائية) .

وبناء على نظرية القصد الاحتمالي يسأل الجاني عن النتائج الطبيعية والعادية التي كان يمكنه أو كان يجب عليه أن يتوقعها (جارو ١٩١٠ ن ٣٠١ وبارسون مادة ١٠١ ن ٩٠) . وقد أتى القانون نفسه بتطبيقات لهذه القاعدة : فمن ذلك أن المادة ٤٣ تقضى بأن من اشترك في جريمة فعلية عقوبتها ولو كانت غير التي تعد ارتكابها متى كانت الجريمة التي وقعت بالفعل نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التي حصلت . وبمقتضى المادة ٢٢٢ ع يعاقب فاعل الحريق عمدا بالاعدام اذا نشأ عن الحريق موت شخص أو أكثر كان موجودا في الاماكن المحرقة ولا يشترط لتطبيق هذه المادة أن يكون الجاني قد تعدد قتل شخص أو أكثر ولا أن يكون قد علم بوجود أشخاص في المكان الذي ارتكب فيه جريمة الحريق . وفي جرائم الضرب والجرح يشترط أن يكون الجاني قد تعدد الضرب أو الجرح بقصد الإيذاء أو الإضرار بالجنى عليه ، ولكن متى تحقق هذا القصد يكون مسئولا عن نتائج الجريمة ويعاقب بعقوبات متفاوتة في الشدة تبعاً لما اذا كانت الضربات أو الجروح قد نشأ عنها مرض أو عجز عن

الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً أو نشأ عنها عاهة مستديمة أو أفضت إلى الموت ، دون حاجة لاثبات أنه قصد أحداث أى من هذه النتائج (مولد ٢٠٠ و ٢٠٤ و ٢٠٥ ع)

أما إذا كانت النتيجة التي نشأت عن الفعل المقصود غير عادية وبالتالي غير متوقعة . فلا يسأل الفاعل عن هذه النتيجة لأنه لم يقصد ما حتى بصفة احتمالية . وفي هذه الحالة وإن كان القصد الجنائي معدوماً بالنسبة لهذه النتيجة إلا أنه يوجد خطأ يجب لتقدير المسؤولية إضافته إلى الخطأ المقصود . فمثلاً : إذا ضرب شخص آخر عمداً أو أحدث به جروحاً ولم يقصد من ذلك قتله ولكنه أفضى إلى الموت يوجد القصد الجنائي بالنسبة للضرب أو الجرح . ويرجع خطأ بالنسبة للقتل نظراً للأهمال الذي أدى إلى موت المجنى عليه ولذا يعاقب القانون على هذه الجناية بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن بينما يعاقب على جناية القتل عمداً بالإعدام إذا ارتكب مع سبق الإصرار أو التردد . كذلك لا يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين ٢٢٤ و ٢٢٥ ع من أجل جريمة الإسقاط إلا من كان قصده إسقاط المجنى عليها . أما إذا كان القصد مجرد الإيذاء فتطبق العقوبات المقررة لجريمة الضرب أو الجرح عمداً (ج ١ و ٢٠١) .

٨٧ - تأثير القصد على المسؤولية الجنائية - لبيان تأثير القصد على المسؤولية الجنائية يجب استظهار الأحوال الثلاثة الآتية : أولاً - الحالة التي ينكر فيها المتهم أنه كان لديه القصد الجنائي ، ثانياً - الحالة التي يدفع فيها بالجهل بالقانون ، ثالثاً - الحالة التي يدفع فيها بالجهل بالوقائع . ففي هذه الأحوال كلها يزعم الجاني أنه كان حسن النية (de bonne foi) . وحسن النية عبارة غامضة يصعب تعريفها تعريفاً دقيقاً . ويمكن القول إنه إذا كان حسن النية هو السبب فانددام القصد هو الأثر . أى أن القصد ينعدم لأن

الفاعل سليم النية . لكن لا توجد فائدة عملية من هذه التفرقة لأن حسن النية لا يبرر الفعل إلا لأنه يترتب عليه انعدام القصد بالمعنى الذى يبناه آخفاً . فاقامة الدليل على حسن النية هو إثبات عدم وجود القصد أى العلم بالصفة الجنائية للفعل أو الترك المقسوب للتهم . وبالعكس إثبات سوء النية هو إثبات أن الجاني أراد الفعل بصفة جريمة أو بعبارة أوضح ارتكب الفعل المادى وهو يعلم بأنه يرتكب جريمة يعاقب عليها القانون (جارد ١ ن ٢٠٢ وجيرسون مادة ١ ن ٨٣)

٨٨ - الدفع بعدم وجود القصد الجنائى - نفرض أن التهم مع اعترافه بالواقعة ينكر أنه أرادها على أنها جريمة بأن كان متهماً مثلاً باصطناع وصية مزورة فادعى بأنه عمل الوصية على سبيل المزاح أو كان متهماً بقتل إنسان فادعى بأنه لم يتعمد القتل أو كان صاحب فندق متهماً بأنه لم يقيد فى دهره اسم أحد الأشخاص التازلين عنده فادعى أن ذلك حصل من باب السهو . نتيجة هذا الدفاع إذا قبله القاضى تكون تارة محوكل جريمة وتارة تغيير صفتها وتارة أخرى لا يكون له أى تأثير على الجريمة . ذلك أنه يجب التمييز من حيث القصد بين ثلاث فئات من الجرائم :

(أولاً) يوجد عدد عظيم من الأفعال يشترط فيها القانون القصد العام أو الخاص ولا يعاقب عليها عند عدم توفر هذا القصد حتى ولو كانت تنطوى على إهمال أو عدم تبصر من جانب الجاني . فتلا من يصنع وصية ولو على سبيل المزاح يرتكب خطأ ولكن القانون لا يعاقب عليه إذ يعتبر أن تغيير المحررات هو فى غالب الأحيان فعل مقصود وانه إذا لم يكن مقصوداً فالضرر الاجتماعى الذى ينتج عنه لا يكون من الجسامة بحيث يستحق عقوبة ولذا يترك الأفعال التى من هذا القبيل تمر بتغير عقاب متى ارتكبت بتغير قصد .

(ثانياً) وهناك أفعال أخرى يعاقب عليها القانون بعقوبات متفاوتة فى

الشدة تبعاً لما إذا كانت ارتكبت بقصد أو بغير قصد على شريطة أن يكون الفاعل في الحالة الأخيرة قد ارتكب خطأ هو عبارة عن إهمال أو عدم تبصر. فان القانون يرى أن هذه الأفعال كثيراً ما ترتكب بدون قصد وأن نتائجها لا تخلو مع ذلك من ضرر فيشترط لتفادي هذه النتائج من الاحتياط والتبصر ما لا يشترطه في أحوال أخرى. وهذا هو الشأن مثلاً في جرائم القتل والضرب والجرح والحرق.

(ثالثاً) وهناك أفعال أخرى يعاقب عليها القانون بدون التفات إلى القصد، لأنه يرى أنها ترتكب دائماً بإهمال وهو يتمسك مع هذا بوجود المعاقبة عليها إذ لو لا ذلك لأدى انتشارها إلى الإخلال بالمصلحة العامة. وهذا هو الشأن في المخالفات إلا ما ندر (بارو ١٠ ن ٣٠٤).

٨٩ - وإذا قارنا هذا التقسيم المبني على القصد بتقسيم القانون للجرائم إلى جنائيات وجنح ومخالفات نجد أن الجنائيات والجنح تدخل بلا شك في الفئة الأولى. فانه فيما يختص بهذه الجرائم يعتبر القصد العام أو الخاص أو الأخص شرطاً منفصلاً يضاف إلى شروط الاجرام العادية، ويعتبر فقدان القصد سبباً آخر يضاف إلى الأسباب التي ترفع المسؤولية الجنائية. ومفاد هذا أن الجنائيات والجنح هي من الجرائم المقصودة. هذه هي القاعدة، ولكن لما استثناءات كثيرة. فان هناك عدداً كبيراً من الجنح يعاقب عليها الشارع لو ارتكبت بغير قصد. وقد يظهر الشارع رغبته في بعض الأحيان في المعاقبة على الخطأ غير المقصود بالعبارة التي يستعملها كما في هرب المحبوسين (مادة ١٢١) وفي فك الاختتام (مادتي ١٢٨ و ١٢٩) وسرقة الأوراق المحفوظة في الخزائن العمومية (مادة ١٣٢). ولكن لمرة ما إذا كانت الجريمة تتطلب وجود القصد أو تقوم على مجرد الخطأ لا يكفي الرجوع إلى نص القانون بل يجب النظر إلى رغبة الشارع، فانه يمكن أن يستتبع سواء من طبيعة الفعل المعاقب عليه أو من الغرض الذي قصد اليه الشارع من الأمر

به أو انتهى عنه أن مجرد الخطأ معاقب عليه حتى في الجنح . ويمكن ارجاع النصوص العديدة التي تعاقب على بعض الأفعال بعقوبات جنح ولو ارتكبت بنير قصد إلى ثلاثة أقسام : (١) ففي كثير من الأحوال يكون مرتكب الجريمة موظفاً أو مأموراً عموماً أو حارساً ، وكل هؤلاء الأشخاص ملزمون بحكم وظائفهم بأن يتخذوا الحيطة في أداء واجباتهم ؛ فاقع منهم من إهمال فضلاً عن أنه يكون جريمة تأديبية يجوز أن يمد أيضاً جريمة جنائية لأن عدم الاحتياط في هذه الأحوال قد يؤدي إلى أضرار جسيمة بالهيئة الاجتماعية . (٢) وفي أحوال أخرى ينظر الشارع إلى الضرر الذي يحدته الفعل أو الترك فيرى أن هذا الضرر من الخطورة بحيث يجب اتخاذ الحذر لتفادي كل عمل من شأنه إحداثه . فمثلاً قد ينشأ عن الفعل أو الترك وفاة أو جرح أو حريق أو حادث سكة حديدية ويكون من الطبعي أن يعاقب الشارع من لا يتخذ الحيطة لاجتناب ذلك . (٣) وفي أحوال أخرى تكون النصوص مفرقة لأحكام تتعلق بحسن النظام أو بالمصالح المالية للدولة أو بالإدارة العامة فإن المصلحة العامة تفرض علينا من هذه الوجهة واجبات يجب المعاقبة على مخالفتها ولو ارتكبت بدون قصد . وفي هذا القسم الثالث تدخل معظم الجنح المنصوص عليها في لوائح خصوصية (جـ ١ ن ٢٠٠)

أما فيما يخص المخالفات فالقاعدة تختلف كل الاختلاف عما تقدم بيانه بالنسبة للجنايات والجنح . وهي أن القصد غير مشروط في المخالفات كركن عام للجرائم إلا إذا وجد نص في القانون يقضى بنير ذلك . وصفة المخالفات هذه مستفادة (١) من اسمها الذي يدل على أن الفعل المادى يأتي مخالفاً للقانون . (٢) من البيان الوارد في المواد ٣٢٨ وما بعدها من قانون العقوبات التي يعاقب فيها الشارع على مجرد الإهمال أو عدم التبصر . (٣) من الاستثناءات التي يؤيد بها الشارع القاعدة المذكورة حيث بين صراحة الأحوال التي يكون فيها القصد لازماً للعقاب (جـ ١ ن ٢٠٠) .

٩٠ - على أنه مع عدم اشتراط القصد في الجرائم غير المقصودة ، يشترط فيها على الأقل وجود خطأ غير مقصود . وقد يظهر لأول وهلة أن العقاب على فعل أو ترك غير مقصود يناقض تلك الفكرة التي تعتبر في كل القوانين أساسا للمسئولية الجنائية وهي أن الانسان لا تجوز معاقبته إلا إذا فعل الشر بإرادة . إلا أنه كما يفسر هذا العقاب ويسوغ الاعتباران الآتيان :

أولاً - أنه كان في وسع الفاعل توقع نتائج الفعل أو الترك المنسوب إليه ، إذ أن إمكان توقع النتائج هو شرط لازم وكاف لوجود الخطأ : شرط لازم لأنه بدونها لا يكون لدينا سوى حادث قهري ؛ وشرط كاف لأن إمكان توقع النتائج لا يخرجنا عن دائرة الارادة .

ثانياً - أنه من الفائدة والعدل توقيع العقاب لحمل الانسان الذي خصه الله تعالى بموهبة التبصر ، على استعمال هذه الموهبة ؛ وهو يعتبر مسئولاً لأنه لم يستعمل إرادته في إتخاذ أو عدم إتخاذ اجراء ما بينا كان يمكنه أو يجب عليه استعمالها في ذلك .

وعلى هذا فالخطأ عبارة عن عدم توقع نتيجة كان يجب على الفاعل أو كان يمكنه أن يتوقعها حين إتيانه الفعل أو الترك الارادي الذي ترتبت عليه هذه النتيجة (جرو ١ ن ٢٩٥) .

٩١ - يتج عن نظرية الخطأ هذه نتيجتان : الأولى أن الشخص الذي تنقصه القدرة على إدراك نتائج أعماله سواء بسبب سنه أو بسبب حالته العقلية أو الظروف التي تحيط به ، لا يجوز اعتباره مرتكباً لجنحة إهمال أو لمخالفة . الثانية أن الحادث القهري (le cas fortuit) ينفي الاجرام إحتي ولو كانت النتيجة الضارة من فعل شخص متمتع بادراكه وحرية . ويراد بالحادث القهري الحادث الذي ينتج عن استحالة توقع الشخص نتائج فعله أو تركه (جرو ١ ن ٢٩٦) .

٩٢ - ويشترط في الخطأ المخون للجريمة أن يكون هو السبب المباشر (cause directe) للأمر المعاقب عليه . ولا يكفي أن يقع هذا الأمر بمناسبة (occasion) . فلا يعتبر الشخص مسئولاً عن أمر ما إلا إذا وجد بين الخطأ الذي ارتكبه وبين ذلك الأمر علاقة مباشرة أى أنه يشترط أن يكون في وسع الإنسان أن يتوقع أن ضللاً أو ترفاً معيناً ستكون له نتيجة ما . فمثلاً إذا أهمل عامل من عمال السكة الحديدية في إقفال باب إحدى العربات فسقط طفل على الخط فوثب والد هذا الطفل من باب العربة لا تقاذه ولده ومات ، فإن إهمال العامل هو السبب المباشر في سقوط الطفل لأنه كان في وسع العامل أن يتوقعه ولكنه ليس إلا ظرفاً جصل . بمناسبة موت الوالد بما أنه لم يكن في وسع العامل أن يتوقع ذلك .

على هذا يشترط لتحقيق المسئولية عن النتيجة (١) أن تكون هذه النتيجة متعلقة بفعل أو ترك إرادية وقع عن نظر في أمر مسئولته . (٢) وإن تكون علاقة السببية بين النتيجة وبين الفعل أو الترك المعاقب عليه هي علاقة مباشرة لم يقطعها تدخل أى سبب آخر (جرو ١ ن ٢١٧) .

٩٣ - الدفع بالجهل بالقانون أو بالخطأ في تفسيره - ليس الجهل بالقانون ولا الخطأ في تفسيره من الأسباب التي ترفع المسئولية الجنائية . فانه بمقتضى المادة ٣٦ من الدستور والمادة الأولى من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية . تكون القوانين نافذة في جميع القطر المصرى بإصدارها من جانب الملك . ويستفاد هذا الإصدار من نشرها في الجريدة الرسمية وتنفذ في كل جهة من جهات القطر المصرى من وقت العلم بإصدارها . ويعتبر إصدار تلك القوانين معلوماً في جميع القطر المصرى بعد نشرها ثلاثين يوماً . ويجوز قصر هذا الميعاد أو مده بنص صريح في تلك القوانين . . . وبمقتضى المادة الثانية من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية « لا يقبل من أحد

اعتباره بعدم العلم بما تضمنت القوانين أو الأوامر من يوم وجوب العمل بمقتضاها ، ، ويضر هذا المبدأ بأن هذا الإرادة المشتركة لا يجوز أن يتوقف على إرادة أو أعمال الأفراد ، وأن كل إنسان قادر على تمييز أعماله لا يخفى عليه أن الجنايات والجنح هي أمور محظورة وذلك ينض النظر عن أي الملم له بالقانون . أما فيما يخص بالمخالفات فيقوم هذا المبدأ على أنه مادامت السلطة العامة قد نشرت القانون وجعلت معرفته ممكنة فالشخص الذي يخالفه يعتبر مقصراً في الإحاطة به (جرو ١٠٢٧ ن ٣٠)

٩٤ - ولا يقبل الاعتذار بجمل القانون إلا إذا كان ذلك نتيجة ظروف استثنائية بحيث يستحيل منها معرفته . فالجمل ينفي الاجرام متى كان العلم مستحيلاً . ويمكن القول في هذه الحالة بأنه لا وجود للتصديق أنه لا وجود للإرادة بما أنها حالة حادث جبري (جرو ١٠٢٧ ن ٣٠ وجرسون مادة ١٨ ن ٨٨)

٩٥ - النقص بالجهل أو الخطأ في الوقائع - الجهل أو الخطأ المتعلق بالوقائع قد ينفي وجود القصد لدى الفاعل فيرفع عنه المسؤولية . ولكن يشترط في ذلك أن لا يكون الجهل أو الخطأ من جانب الفاعل ظرفاً يمكنه أو يجب عليه توقعه . فمن يقتل إنساناً وهو يحميه صيداً لا يعد مرتكباً لجناية ما ولكن إذا كان الموضع الذي يشهده الفاعل والآنحاء الذي يمكن أن يأخذه المقتدوف من شأنهما أن يولد الشك في ذهن كل إنسان عاقل بأن شخصا ما قد يكون موجوداً في متلول الميار فانه يكون مرتكباً لجرمة القتل خطأ .

ويجب اتباع تطبيق هذه القاعدة في الحالات الآتية : (١) الخطأ في ركن مكون للجرمة . (٢) الخطأ في ظرف مشدد لها ، (٣) الخطأ في شخص المجنى عليه .

٩٦ - الخطأ في ركن مكون الجريمة - قد يقع الخطأ على ركن من الأركان الجوهرية المكونة للجريمة ، كما إذا قدم الفاعل سماً على اعتقاد أنه دواء أو تحمل بنقود مزيفة على اعتقاد أنها جيدة أو زنى بامرأة متزوجة وهو يعتقد أنها أرمل ، فما تأثير هذا الخطأ على المسؤولية ؟ مما أوضحناه فيما تقدم يمكن وضع القاعدتين الآتيتين :

(١) الحادث القهري ، أى الحادث الذى لم يكن لارادة الانسان دخل في حوله ولا في قدرته منه ، لا يمكن أن تنشأ عنه مسئولية جنائية بل ولا مسئولية مدنية . فلا اجرام إذا كان الضرر الذى حدث نتيجة عارض ، أى إذا كان كل شخص معاقل وجد في ظروف مماثلة يمكن وقوعه في نفس الخطأ . وبالمجمل إذا لم يمكن أن ينسب للفاعل أى خطأ . ويسرى هذا أياً كان نوع الجريمة . نعم يصعب في المخالفات تصور عدم وجود خطأ ما . ولكنه أمر يمكن تصوره ، وضرب الشراح مثلاً لذلك قائد العربة الذى لا يعرف عمال الجملوك عن ضاعة أخفيت في عربته بدون علمه .

(ب) أما إذا أمكن أن يستند لفاعل خطأ غير مقصود فيجب البحث فيما إذا كان القانون يعاقب في الواقعة التى حصلت على خطأ من هذا النوع أم لا . فإذا كان يعاقب عليه فإن عدم وجود القصد الناتج عن الخطأ أو الجهل بالوقائع لا يكون سبباً لعدم المسؤولية ولكنه قد يغير صفة الجريمة ويغير درجة الاجرام ، وهذا هو الشأن في حالة القتل (المادة ٢٠٢ ع) . أما إذا كان القانون لا يعاقب عليه كما هو الشأن في جرائم التزوير وتزييف المستندات والزنا فإن الاجرام يحسب إذا الفس يتعارض مع الجهل أو الخطأ (ج ١ ن ٣٠٩) .

٩٧ - الخطأ في ظرف مشدد - قد يقع الجهل أو الخطأ على ظروف تبعية القتل مشددة للعقوبة تشديداً قانونياً . فما تأثير ذلك على

المستولية ؟ هناك رأيان : (الأول) أن الجهل والخطأ لا يعفيان المتهم من تشديد العقوبة . ويستند أصحاب هذا الرأي إلى نظرية القصد الاحتمالي ، فيقولون إن هناك قصداً محدوداً فيما يتعلق بالفعل الأصلي وقصداً احتمالياً فيما يتعلق بالفعل التبعية المكون للظرف المشدد . (والثاني) أن الجهل ينفي كل نسبة مقصودة متعلقة بالظرف المجهول . وهذا الرأي أكثر انطباقاً على قواعد العدل والقانون ، لأن الجاني إذا كان قد أراد ارتكاب الفعل الأصلي فإنه لم يردده مقترناً بالظرف المشدد الذي كان يجهله ، فالقصد إذن غير متوفر فيما يتعلق بهذا الظرف . وقفاتبع الشارح المصري هذا الرأي في المادة ١٤١قرة أولى ع إذ نص فيها على أنه لا تأثير على الشريك من الأحوال الخاصة بالفاعل التي تقتضى تغيير وصف الجريمة إذا كان الشريك غير عالم بتلك الأحوال (راجع جارو ١ ن ٣١٠ وجارسون مادة ١ ن ٩٩ و ١٠٠ و جرانولان ١ ن ٨٠٤) .

٩٨ - الخطأ في شخص المجنى عليه - الخطأ في شخص المجنى عليه لا يغير صفة الجريمة ما دام القصد موجوداً بالنسبة للفعل نفسه . وقد جرى قضاء المحاكم المصرية على أن من تعمد قتل انسان فاعطاه وأصاب انساناً آخر يعتبر قاتلاً لهذا الآخر (عمس ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ قضية رقم ١٧٤٣ سنة ٤١ قضائية و ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢٢ سنة ٤٥ قضائية و ٢٣ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٤٦ سنة ١٠٦٨ قضائية و ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٨٥ سنة ٤٦ قضائية و ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ بحكمة ١١ غدد ٣٤٥) .

٩٩ - اثبات الركن الأدبي للجريمة - لما كان الاجرام هو الشرط الجوهرى في الدعوى الجنائية وجب بحث الاسباب التي تنفيه بمعرفة سلطة التحقيق لتقرر ما اذا كان ثمت وجه لحفظ الدعوى فيما لو كانت تلك الاسباب على أساس ، كما يجب بحثها بمعرفة سلطة الحكم لتقرر ما اذا كان هناك محل للبرائة .

والنتيجة هي التي يجب عليها مبدئياً إقامة الدليل على وجود القصد لأنه ركن عادي من أركان الجريمة وهي الملزومة قانوناً بإثبات جميع الأركان المكونة لها. ولكن إذا دفع المتهم بخطأ قانوني في الأحوال الاستثنائية التي يمكن أن يؤدي فيها هذا الخطأ إلى دفع المسؤولية فهو الذي يجب عليه أن يثبت لأن المفروض عليه بالقانون .

ونظراً لأن الإكراه والجنون يكونان حالة استثنائية . إذ أن أغلب الناس متى وصلوا إلى سن معينة يكونون متمتعين بالتمييز والحرية في أعمالهم فلي الدفاع يقع عبء إثبات أن المتهم كان في حالة جنون أو إكراه حال ارتكاب الفعل (جبرولي ١٩١٧) .

١٠٠ - وقد جرى قضاء محكمة النقض والإبرام على أن مسألة وجود القصد الجنائي هي من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضي الموضوع نهائياً . إلا أنه إذا كانت الوقائع التي أجهتها القضية مناقضة مناقضة ظاهرة لما استنتج فيها من جهة القصد فلهي محكمة النقض والإبرام التفصل في ذلك التناقض . وفي هذه الحالة تحترم محكمة النقض الحكم فيها هو خاص بالموضوع بأن تأخذ بالوقائع الثابتة فيه وتكتفي بأن تعطيها من جهة القصد معناها الحقيقي ووصفها القانوني الصحيح وأن تصحح الخطأ في تطبيق القانون .

(قضى ٣ يونيو سنة ١٩١١ مع ١٢ عدد ١٣٦ ، وفي هذا القى ٩٤ ديسمبر سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ٣٢ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٧ مع ٢٨ عدد ٣٧ محاماه ٨ عدد ١٢ و ٩٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ محاماه ٩ عدد ١٠)

١٠١ - ويجب أن يبين الحكم القاضي بالأداة وجود القصد الجنائي كما يبين جميع الأركان المكونة للجريمة ، ولكن لا حاجة إلى التمسك بالقصد على وجود هذا القصد متى كان سياق الحكم يشير إلى وجود هذا الركن بشكل واضح (قضى أول مايو سنة ١٩٣٠ محلة ١١ عدد ٥)

١٠٢ — وبما أن القصد أمر داخلي والحكمة القول الفصل في تقديره فهي ليست ملزمة بإبداء أسباب خاصة تبريراً لتكوين اعتقادها (عن ١٠ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٣٣ سنة ٤٧ قضائية و ٢٢ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٣٢٥ سنة ٤٧ قضائية و ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ بحالة ٩ عدد ١٥)

الفرع الثالث

في الركن الشرعي للجريمة (élément légal)

١٠٣ — يشترط لاعتبار الفعل أو الترك جريمة أن يكون منبأ عنه أو مأموراً به بمقتضى قانون جنائي. فإن من أخص واجبات الشارع أن يبين باسم الهيئة الاجتماعية التي يعمل لها ما هي الأعمال الإيجابية والسلبية التي تعتبر غير مشروعة لأنها علة بالنظام العام، وذلك طبقاً لقاعدة أنه لا عقوبة إلا بنص (nulle peine sans texte). ويرجع تاريخ هذه القاعدة إلى الثورة الفرنسية. وقد عمل بها في مصر من سنة ١٨٨٣ حيث سن قانون العقوبات القديم فنص عليها في المادة ١٩ منه ثم نقلت إلى القانون الجديد الصادر في سنة ١٩٠٤ بالمادة الخامسة منه التي تنص على أنه: يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به... الخ. ثم وضعت في الدستور بالمادة السادسة التي تقول: لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص. ولا عقاب إلا على الأفعال اللائحة لصدور القانون الذي ينص عليها. وهذه المادة تقرر مبدأين يعد كل منهما نتيجة للآخر. فهي تقرر

أولاً — مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات (légalité des délits et des peines). وبمقتضى هذا المبدأ لا يجوز للقاضي أن يعاقب على فعل طالما أن الشارع لا يعاقب عليه.

ثانياً -- مبدأ عدم سريان القوانين على الماضي (non rétroactivité des lois) . ويمتضى هذا المبدأ لا يجوز للشارع أن يعاقب إلا للمستقبل .

وكلا المبدأين يعد ضماناً لامن الناس وحرثهم من تعسف الشارع ومن استبداد القاضي . فانه لا أمان ولا حرية في بلد يعاقب فيه القانون على أفعال كانت مشروعة في وقت ارتكابها ويعاقب فيه القاضي على أفعال لا يعاقب عليها الشارع مهما كانت تلك الأفعال عميقة أو محرمة .

١٠٤ - يترتب على القاعدة المتقدم ذكرها ثلاث نتائج يمكن بيانها فيما يلي :

(أولاً) فيما يتعلق بمصادر القانون الجنائي لا يجوز تقرير جريمة ولا عقوبة إلا بمقتضى قانون أو أمر صادر بناء على انتداب من القانون .

(ثانياً) فيما يتعلق بتفسير القانون لا يجوز للقاضي أن يفتي بجريمة ولا عقوبة بدون نص .

(ثالثاً) فيما يتعلق بتطبيق القانون من حيث الزمان فان هذا التطبيق مقيد في حالة ما إذا كان القانون الجديد أشد من القانون القديم (راجع جردو

(١٣٩٠٦

وستكلم عن هذا الموضوع بأسهاب تحت كلمة « قانون » .

الفرع الرابع

في ركن الظلم أو البنى (élément injuste)

١٠٥ - قد تكلمنا عن هذا الركن تحت عنوان « أسباب الإباحة » .

في الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج

Crimes contre la sûreté extérieure de l'Etat

المواد ٧٠ إلى ٧٦ ع (تقابل المواد ٧٥ إلى ٨٥ ع ف)

ملخص

- الفصل الأول — محميات ١ الى ٤ .
الفصل الثاني — في رفع السلاح على الحكومة ٦ الى ١١ .
الفصل الثالث — في خيانة الوطن ١٢ .
المبحث الأول — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧١ ع . نص للمادة ٧١ ع
١٣ — أركان الجريمة ١٤ — الفصل الثاني ١٥ الى ١٧ — الفصل
الجناي ١٨ الى ٢٠ .
المبحث الثاني — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٢ ع . نص للمادة ٧٢ ع
٢١ — الأمر المخالف عليه ٢٢ — أركان الجريمة ٢٣ — الركن الأول :
الفساد أو المخاطر ٢٤ — الركن الثاني : حالة الحرب ٢٥ — الركن
الثالث : موضوع الفساد أو المخاطر ٢٦ الى ٣٢ :
المبحث الثالث — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٣ ع . نص للمادة ٧٣ ع
٣٣ — أركان الجريمة ٣٤ — الركن الأول : المراسلة مع رؤساء دولة
مما ية ٣٥ الى ٣٧ — الركن الثاني : نتيجة المراسلة ٣٨ الى ٤١ .
المبحث الرابع — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٤ ع . نص للمادة ٧٤ ع
٤٢ — أركان الجريمة ٤٣ الى ٥٠ .
المبحث الخامس — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٥ ع . نص للمادة ٧٥ ع
٥١ — أركان الجريمة ٥٢ — الركن الثاني ٥٣ الى ٥٥ — صفة الجاني
٥٦ — الفصل الثاني ٥٧ — الضحية ٥٨ .
المبحث السادس — في اختفاء الجواسيس (مادة ٧٦ ع) ٥٩ — أركان الجريمة
٦١ — الركن الأول : فعل الاختفاء ٦٢ — الركن الثاني : الجاسوس
٦٣ -- الركن الثالث : الفصل الثاني ٦٤ و ٦٥ — الاختفاء جريمة سياسية
ومتصلة ٦٦ .

البحث السابع - في تطبيق النصوص التي تعمي أمن الحكومة من المخرج على الأجانب غير المتجنين بالامتيازات ٦٧ إلى ٧٠ .

المراجع

جلرو طبة ثلاثة ج ٣ ص ٥٠٥ ، وجارسون ج ١ ص ٢٠١ ، وشوغو وهيل طبة
سادسة ج ٢ ص ١٠ ، ويلانز ج ٢ ص ٥١١ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان
(Crimes et délits contre la sûreté de l'Etat) ج ١١ ص ٥٢٥ ، وملحق دالوز
تحت العنوان المذكور ج ٤ ص ٣٧٧ .

الفصل الأول - عموميات

١ - تكلم قانون العقوبات في الباب الأول من الكتاب الثاني عن
الجرائم المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج ، و فرق بينها وبين الجنايات
والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل ، التي نص عليها في الباب
الثاني من هذا الكتاب . وقد كان الأقدمون يخلطون بينها ويطلقون عليها
اسم الجنايات الماسة بولي الأمر (Crimes de lèse-majesté) (جلرو ١١٧٩ ن ٢
وجارسون مادة ٧٥ ن ١)

٢ - والجنايات الماسة بولي الأمر هي جنایات شاذة بقيت زماناً طويلاً
غير خاضعة للقواعد المعقولة والمقررة بصفة عامة في القوانين الحديثة .
فالقانون الروماني الذي أوحى إلى قانون العقوبات الفرنسي الحديث بالجرائم
التي نحن بصددنا كان في أول الأمر يعي شخص الامبراطور وسلطته لأن
فيه تجسم الدولة . وكان من خصائص هذه الجنايات (١) أنها لم تكن مقصورة
على الأفعال بل كانت تتناول الكتابات والأقوال والأفكار متى كانت ماسة
بصاحب الجلالة الامبراطورية ، (٢) أن العقوبة التي كانت في مبدأ الأمر
الحرمان من الماء والتار صارت بعد ذلك الاعدام بالنار أو بالتمريض
للحيوانات المفترسة ، (٣) أن الدعوى كانت ترفع على ذكرى المتوفى إذا
مات الجاني قبل الحكم عليه ، (٤) أن أموال الجاني كانت محلاً للمصادرة .

وأولاده كانوا يعتبرون غير أهل لتلقى أى ميراث أوجهة . وقد انتقلت هذه الأمور إلى القانون الفرنسى القديم وقطع كانت الجرائم الماسة بولي الأمر مقسمة إلى قسمين : الأول يشمل كل تعدى يقع على شخص الملك أو أحد أبنائه أو مزايا العرش ، والثانى يشمل ما يقع من التعدى على سلطة الملك (أنظر جازو ١١٧٢ ن ٣)

٣ - أما الآن فقد تحولت الجنايات الماسة بولي الأمر إلى جنايات محلة بأمن الدولة وصارت تنقسم إلى قسمين : جنايات مضرة بأمن الدولة من جهة الداخل ، وجنايات محلة بأمن الدولة من جهة الخارج

٤ - وتشترك الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة - على حد تعبير القانون ، والأصح الدولة - فى أنها جرائم سياسية لا فرق بين المضرة منها بأمن الحكومة من جهة الداخل والمضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج . وإنما تتميز الأولى برغبة الجاني فى تغيير النظم الاجتماعية أو الحكومية ، فهى سياسية بطبيعتها . وأما الثانية فترى الى هدم كيان الأمة نفسها أو على الأقل هدم استقلالها ، ولذا كان يمكن المنازعة فى صفتها السياسية ، ومع ذلك فقد تطلب الرأى الذى لا يفرق من هذه الوجهة بين الجرائم المضرة بأمن الحكومة . فهذه الجرائم تعتبر كلها جرائم سياسية لأن من يرتكبها لا يبتغى على فرد من الأفراد ، وإنما يبتغى على الدولة أو الأمة فى حقوقها ومصالحها وفى وجودها أو استقلالها . وينبى على اعتبار الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة جرائم سياسية أنه لا يجوز فيها طلب تسليم الجاني ولا إجابة هذا الطلب من الحكومة المصرية (جازو ١١٧٤ ن ٣ و جازسون مادة ٧٥ ن ٣)

٥ - والفرض من مجموع الأحكام الواردة فى المواد ٧٠ الى ٧٦ هو حماية الدولة فى أمنها الخارجى أى من حيث مركزها بين الدول الأخرى . فهى تنص على ضروب من الخيانة ترتكب فى حق الأمة نفسها بواسطة

علاقات ينفذها الجاني مع الدول الأجنبية، والمنصر الأدنى للجرمة يتطوى على انكار واجب الأمانة الذي يربط الشخص ببلده، فن يرتكبها هو غان الوطن. وبناء على ذلك كان المفهوم أن خيانة الوطن لا تنسب بحسب الأصل إلا للمصريين دون الأجانب. أما هؤلاء فكان يمكن عقابهم على أعمال الجاسوسية أى على حيازة أو مفرقة أسرار الدفاع الوطنى بقصد تقديمها في الحقل إلى دولة أجنبية، مما يترتب عليه أن ذات الأفعال التي تعد خيانة إذا وقعت من مصري تكون مجسماً إذا صدرت عن أجنبي. ولكن هذه التفرقة التي تقوم على الجنسية والتي يوصى الفقهاء باتباعها لأنها مفرقة طبيعية ليست مفرقة في القانون المصري ولا في الشرائع الأجنبية. (انظر جازو ١ ١١٧٩ وجرسون مادة ٧٥ ن ٧) بل إن نصوص القانون صيغت بعبارة عامة لا قيد فيها يحمل تطبيقها مقصوراً على طائفة دون أخرى.

الفصل الثاني - في رفع السلاح على الحكومة

Du port d'armes contre l'Etat

المادة ٧٠ ع (تأويل المادة ٧٥ ع ف)

٦ - نص المادة ٧٠ ع على أنه يعاقب بالاعدام كل من رفع السلاح على الحكومة وهو مع عدوها.

٧ - وهذه المادة مأخوذة عن المادة ٧٥ من قانون العقوبات الفرنسي. غير أن المادة الفرنسية لا تعاقب إلا الفرنسي الذي يرفع السلاح على حكومة بلده. وأما المادة المصرية فجلت عبارتها عامة لأنها تنص على عقاب كل من رفع... الخ. فهي تسرى لذى على المصريين وعلى الأجانب غير المتمتعين بالامتيازات الأجنبية. وسنبين فيما بعد (انظر العدد ٦٧ وما بعده) أنها فيما يخص بأولئك الأجانب لا تسرى إلا على المقيمين منهم بالقطر المصري

٨ - وتشترط هذه المادة أن يكون الجاني قد رفع السلاح على الحكومة وهو مع عدوها (aura porté les armes contre l'Etat, dans les rangs de l'ennemi). فلا يكفي أن يكون الجاني قد خدم في جيوش دولة في حالة حرب مع الحكومة المصرية إذا كان الجيش التابع له لم يتم بعمل ما ضد جيوش مصرية (جارسون مادة ٧٥ ن ٢٩ وبلاتش ١١٦ ن ٢) .

ولكن يكفي أن يكون الجاني قد التحق بجيش أجنبي يعمل ضد الحكومة المصرية . ولو كان القسم التابع هو له لم يشترك اشتراكاً فعلياً في القتال . وليس ضرورياً من باب أولى أن يكون الجاني قد استعمل مادياً سلاحه (جارسون مادة ٧٥ ن ٣٠ وجارو ١١٨٢ ن ٣) .

٩ - ويرى بعض الشراح أن من يستعمل سلاحه ضد قوات دولة حليفة بقصد التعدي على الحكومة المصرية يرفع في الحقيقة سلاحه على هذه الحكومة . ويقصر غيرهم هذا الرأي على الحالة التي يعمل فيها الجيش المخالف في الأراضي المصرية (انظر جارسون مادة ٧٥ ن ٢٩) .

١٠ - ويشترط لتطبيق المادة ٧٠ ع أن تكون الحرب أجنبية لا أهلية . ومع ذلك إذا لجأ الثوار إلى جيش أجنبي ودعوه لمساعدتهم فرفع السلاح في صف الثورة فيمكن أن يعد ذلك رفعاً للسلاح على الحكومة (جارسون مادة ٧٥ ن ٣٧ وجارو ١١٨٢ ن ٤) .

١١ - رفع السلاح على الحكومة هو بلا شك من الجرائم السياسية . وهو جريمة مستمرة لأن الفعل المماثل عليه من شأنه أن يمتد بجنايته لنفسها وقتاً طويلاً أو قصيراً (جارو ١١٨٣ ن ٣)

الفصل الثالث - في خيانة الوطن

La trahison du pays

المواد ٧١ إلى ٧٦ ع (تقابل المواد ٧٦ إلى ٨٣ ع ف)

١٢ - خيانة الوطن هي المساس بأمن الدولة في علاقتها بدولة أخرى على اعتبار أنها دولة مستقلة ذات سيادة . والمعونة التي يقدمها الجاني إلى الأجنبي يمكن أن ينظر فيها إلى المركز العسكري أو إلى المركز السياسي للبلد ، ويمكن أن تحصل في وقت السلم أو في وقت الحرب . ونصوص القانون تناول هذه الأحوال المختلفة .

المبحث الأول

في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧١ ع

(هذه المادة تقابل المادة ٧٦ ع ف)

١٣ - نص المادة ٧١ ع - كل من ألقى السائس لدولة أجنبية أو لأحد مأموريها أو تخابر معها أو معه بقصد إقناع العداوة بينها وبين الحكومة أو بقصد تمريضها على محاربتها أو تمكينها من الوسائل الموصلة لذلك يعاقب بالاعدام ولو لم ينشأ عن فعله محاربة .

١٤ - أركان الجريمة - تتكون الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة من ركنين : الفعل المادي والقصد الجنائي .

١٥ - الفعل المادي - يشترط أن يكون الجاني قد ألقى السائس لدولة أجنبية أو لأحد مأموريها أو تخابر معها أو معه . وليس من الممكن الاتيان ببيان تفصيلي للسائس أو المخبرات ولا بتعريف لهذه الألفاظ

المبهمة التي استعملها الشارع عن قصد حتى يمكن أن يلحق العقاب بكل الأفعال التي يكون من التعسف محاولة تعريضها، وأراد بذلك أن يجعل للقضاة سلطة مطلقة في تقدير ما هي الأفعال التي تكون وتميز هذه الدساتير وهذه المخبرات (جارسون مادة ٦٧٦ ن ٦ وجزو ٣ ن ١١٩٠)

١٦ - وكل ما تشترطه المادة هو القاء الدساتير أو حصول المخبرات مع دولة أجنبية. فيجوز أن ترتكب الجريمة في وقت السلم؛ بل يظهر أن الشارع قد نظر فقط إلى الحالة التي يكون الفرض فيها من الدساتير أو المخبرات إيقاع العداوة والتحريض على الحرب. ومع ذلك فالمادة تطبق بداهة في وقت الحرب على المخبرات التي تحصل مع دولة محايدة لحملها على إعلان الحرب على مصر أو على حلفائها (جارسون مادة ٧٦ ن ٨)

ولا يهم أن تكون الدولة الأجنبية حليفة لمصر. فإن الدساتير أو المخبرات التي يكون الفرض منها حل حكومة أجنبية على فسخ هذا التحالف ومناصبه الحكومة المصرية العدا. تقع بلا شك تحت طائلة المادة ٧١ ع (جارسون مادة ٧٦ ن ٩)

١٧ - ويجب على أية حال للعقاب على القاء الدساتير واجراء المخبرات أن يكون الجاني قد اتصل بمأموري دولة أجنبية. غير أن التعبير بكلمة « مأمور » لا يقتضي إقامة الدليل على مأمورية رسمية كلف بها الوسيط من قبل الحكومة التي يعمل لمصلحتها. وإنما ينص الشارع فقط على التواطؤ الذي يحصل مع أي شخص يعمل لمصلحة الحكومة الأجنبية. ولولا هذا لكان من السهل على الحكومات الأجنبية الحصول على أشد من الجواسيس والخونة. بدون تعرضهم للعقاب بأن تنكر عند الحاجة صفة الوسطاء الذين تستخدمهم في أغراضها (جارسون ١١٩٠ ن ٣ وقرن جارسون مادة ٧٦ ن ١٠) .

١٨ - القصد الجنائي - يشترط أن يكون الغرض من الدسائس أو المخبرات إيقاع العداوة بين الدولة الأجنبية والحكومة المصرية أو تحريض تلك الدولة على محاربتها أو تمكينها من الوسائل الموصلة لذلك . فالتقانون يتطلب عند الفاعل قصداً خاصاً ؛ وهذا القصد هو الذي يميز أعمال الحياة عن أعمال الجاسوسية التي لا تقع تحت طائلة هذه المادة . والتقانون يعاقب هنا على نوع من المؤامرة اذ يشترط أن تكون الوسائل قد استعملت بقصد التعدي على كيان الدولة (جرو ٣ ن ١١٩٠ وجرسون مادة ٧٦ ن ١١ و١٢ وشونو وعلى ١٢٤ ن ٢) .

١٩ - على أنه لا يشترط تحقيق جميع الأغراض المنصوص عليها في المادة ٧١ ع ، بل يكفي واحد منها لتكوين الجريمة . فيعاقب مثلاً من يتخابر مع مأمور دولة أجنبية بقصد تمكينها من الوسائل الموصلة لمحاربتها (جرو ٣ ن ١١٩٠ وجرسون مادة ٧٦ ن ١٣) .

٢٠ - وتنص المادة صراحة على عقاب الجاني ولو لم ينشأ عن فعله محاربة ، وبعبارة أخرى لا يفرق الشارع بين الحالة التي يتحقق فيها الضرر الذي كان الجاني يقصد إحداثه والحالة التي لا يتحقق فيها هذا الضرر . ففي الحالة الأولى يكون الفعل المعاقب عليه بجرمة قائمة بذاتها عملاً تحضيراً ، وفي الحالة الثانية يكون عملاً تنفيذياً (جرو ٣ ن ١١٩٠) .

المبحث الثاني

في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٢ ع
(هذه المادة تقابل المادة ٧٧ ع ف)

٢١- نص المادة ٧٢ ع- وكذلك يعاقب بالاعدام كل من استعمل دسائس أو تخابر مع العدو بقصد تسهيل دخوله في أراضي الحكومة أو تسليمه مدنا أو حصونا أو محطلات عسكرية أو موانئ أو مخازن أو ترسانات أو سفنا بما هو مملوك لها أو بقصد إمداده بساكر أو قنود أو مؤونات أو أسلحة أو ذخائر أو تسهيل تقدم سير العدو إلى أراضيها أو ازدياد قوة عساكره على عساكر الحكومة سواء كان ذلك بتوهين صداقه عساكرها للحاكمهم ولوطنهم أو بأي وسيلة أخرى .

٢٢ - الأمر للمعاقب عليه - تعاقب هذه المادة على الخيانة في وقت الحرب . فهي تفترض أن الحرب قد نشبت بين مصر ودولة أجنبية وتعاقب من يكون بعد إعلان الحرب قد استعمل دسائس أو تخابر مع العدو بقصد الوصول إلى غرض من الأغراض الأربعة المبينة فيها .

٢٣ - أو كان الجريمة - تتكون هذه الجريمة من ثلاثة أركان : (١) استعمال دسائس أو حصول مخابرات ، (٢) أن تتكون هذه الدسائس أو المخابرات قد حصلت مع العدو ، (٣) أن يكون موضوعها فعلا من الأفعال المبينة في المادة ٧٢ ع (ج ١١٩١ ن ٢)

٢٤ - الركن الأول : الدسائس أو المخابرات - يشترط أن يكون التهم قد استعمل دسائس أو حصلت منه مخابرات . ولم يعرف القانون

الدسائس ولا المخبرات. ولكنها تشمل كل وسيلة وكل عمل يكون الغرض منه ارتكاب فعل من الأفعال المخصوص عليها في المادة كتبادل خطابات وإرسال رسومات أو معلومات وتوزيع نقود وتسلم بضائع وما شاكل ذلك. وتكفي هذه الأفعال في ذاتها بنقض النظر عن النتيجة التي تترتب عليها فيما بعد (جارو ١١٩١ ن ٢٤ وجارسون مادة ٧٧ ن ٢).

٢٥- الركن الثاني : حالة الحرب - لا تعاقب المادة ٧٢ على الدسائس أو المخبرات إلا إذا استعملت أو حصلت مع العدو أى مع دولة أعلنت الحرب على مصر أو أعلنت مصر عليها الحرب. فحالة الحرب الناشئة أو المعلقة هي ظرف جوهري للجريمة. وفي غير هذه الحالة لا يصح تطبيق المادة ٧٢ ع أما إذا كان الغرض من الدسائس أو المخبرات هو إيقاع العداوة بين دولة أجنبية وبين الحكومة المصرية.. الخ فتكون الواقعة داخلة في حكم المادة ٧١ ع (جارو ١١٩١ ن ٢٤ وجارسون ن ٤).

٢٦- الركن الثالث : موضوع الدسائس أو المخبرات - لا يكفي لتكوين الجريمة أن يكون الجاني قد استعمل دسائس أو دخل في مخبرات أيا كانت مع العدو، بل يشترط أن يكون موضوعها فعلاً من الأفعال الأربعة الواردة في المادة ٧٢ ع.

٢٧ - والفعل الأول هو تسهيل دخول العدو في أراضي الحكومة. وعبارة تسهيل الدخول هي عبارة مبهمّة أراد بها الشارع أن يترك للقاضي سلطة التقدير (جارسون مادة ٧٧ ن ٦).

٢٨ - والفعل الثاني هو تسليم العدو مؤناً أو حصوناً أو محطات عسكرية أو موانئ أو مخازن أو ترسانات أو سفناً مما هو مملوك للحكومة.

٢٩ - والفعل الثالث هو إمداد العدو بمساكر أو نقود أو مؤونات أو أسلحة أو ذخائر. فقياً يتعلق بإمداد العدو بمساكر أو أسلحة أو ذخائر.

يكون من الصعب على المتهم أن يدفع بأنه ارتكب الفعل بغير قصد عدائي. فالاجرام في هذه الحالة ينتج عن الفعل نفسه إذ لا يمكن تفسيره بغير قصد الخيانة (جارو ٣ ن ١١٩١)

ولا يهم أن يكون العساكر الذين مد بهم العدو مصريين أو أجنب ، بل انه لا يهم أن يكونوا من جنسية البلد الذي نشبت الحرب بينه وبين مصر (جارو ٣ ن ١١٩١ وجارسون ٨)

٣٠ - أما فيما يتعلق بإمداد العدو بنقود أو مؤن فيرى بعض الشراح أنه لا عقاب بمقتضى المادة ٧٢ ع على من يتصل من تلقاء نفسه بجيش العدو ويتعهد له بتوريد مؤن أو نقود إذا كان لم يفكر الا في الكسب ، وإنما يفترض للعقاب أن يكون الامداد قد حصل بقصد الخيانة ولا يكفي مجرد قصد الكسب (جارو ٣ ن ١١٩١ وحاروس ١ ن ٣٠٩ وشوفو ٢ ن ٤٣٠)

ويرى جارسون أنه لا شك في أن المادة ٧٢ ع لا يطبق حكمها على من يورد مؤنا للعدو دون أن يدخل معه في أية مخاربة كالتاجر في بلد أغار عليه العدو إذا باع عرضاً مؤناً إلى عساكر الأعداء ، والتاجر الذي يقدم خبزاً إلى عساكر في حالة ضنك شديد مز باب الانسانية وحياً في عمل الخير ، والذي يورد مؤناً إلى جيش العدو بعد أن طالب منه ذلك فأجاب الطلب تحت تأثير الإكراه . ولكن المادة تطبق بالعكس على من يتعاقد مع العدو على أن يكون متعهداً أو مورداً له : فيجوز للقاضي بمقتضى سلطة التقدير المخولة له أن يعتبر أن هذا الشخص قد تخبر مع العدو وحيث تكون كل الأركان المكونة للجريمة متحققة ، ولا يهم الباعث الذي دفع الجاني إلى ارتكاب فعله فهو قد أمد العدو عن علم وهذا يكفي لتحقيق القصد (حارسون ١٠ و ١١ -)

٣١ - والفعل الرابع هو تسهيل تقدم بعير العدو إلى أرض الحكومة

المصر^{١٠} أو ازدياد قوة عاكره على عاكر الحكومة سواء كان ذلك بتوهم صداقة عاكرها لحاكمهم ولوطتهم أو بأى وسيلة أخرى. وعبرة بأى وسيلة أخرى، هي عبارة مبهمه أراد الفاعل بها أن يترك للقاضي سلطة تقدير واسعة المدى يلحق العقاب بكل الأفعال التي يكون القرض منها مساعدة العدو وزيادة قوة كالتعرض على حصول ثورة أو عصيان بين قوات الحكومة في حضرة العدو وكفعل التمهد الذي يرتكب في وقت الحرب بقصد الحياة غشاً في توريد أسلحة ضرورية لخدمة الجيش أو الأسطول (جرو ١٩١١ ن ١١٩١ وجروسون ١٢ و ١٣)

٣٢- وعاقب على الأفعال المذكورة سواء أكانت تمت أو شرع فيها بالمضي الوارد في المادة ٤٥ ع بالأعدام (جرو ١٩١١ ن ١١٩١ وجروسون ١٥).

المبحث الثالث

في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٣ ع

(هذه المادة تقابل المادة ٧٨ ع ف)

٣٣- نص المادة ٧٣ ع - إذا كانت المراسلة مع بعض رعايا دولة معادية للحكومة لم يقصد منها ارتكاب جناية من الجنايات المذكورة بالمادة السابقة إلا أنه نشأ عنها وقوف العدو على أخبار مضرة بأحدى حائلي الحكومة السياسية أو العسكرية أو بحال معاهدها يعاقب فاعلها بالسجن .

٣٤- أركان الجريمة - تتكون هذه الجريمة من ركنين : (١) حصول مراسلة مع بعض رعايا دولة معادية للحكومة ، (٢) أن تنشأ عن هذه المراسلة وقوف العدو على أخبار مضرة بأحدى حائلي الحكومة السياسية أو العسكرية أو بحال معاهدها .

٣٥ - الركن الأول : المراسلة مع رعايا دولة معادية - يشترط القانون حصول « مراسلة » ، ولكنه لم يبين معنى هذه الكلمة . ويظهر أن المراسلة تشير إلى « الدساتر » ، والمخابرات ، المنصوص عليها في المادتين السابقتين ولها ذات المعنى الذى لهاتين الكلمتين . فيراد بها ليس فقط المراسلة بالخطابات أو بالتلفافات أو بالرسل بل كل اتصال بأحد رجال العدو بواسطة عادة تلفوية أو شفوية (جارسون مادة ٢٨ ن ٢ وجارو ن ١١٩٣)

٣٦ - ويشترط أن تحصل هذه المراسلة مع رعايا دولة « معادية » للحكومة . وكون الدولة معادية يقتضى أن تكون الحرب قد نشبت وأعلنت . فهذه الجريمة لا يمكن أن ترتكب في وقت السلم (جارسون ن ٣ وجارو ن ١١٩٣)

٣٧ - ويشترط أن تحصل المراسلة مع « بعض رعايا » دولة معادية . فليس ضرورياً أن تحصل مع هذه الدولة نفسها أو مع أحد مأموريها ولا شك في أن المادة تنطبق إذا حصلت مراسلة مع نفس سيد الدولة المعادية ولكنها لا تنطبق على المخابرات التى تحصل مع أحد رعايا دولة محايدة أو دولة محايدة للعدو ولكنها ليست في حالة حرب مع الحكومة المصرية . (جارسون ن ٤ وجارو ن ١١٩٣) . ومع ذلك يظهر أن المادة تنطبق إذا كان هذا الشخص التابع لدولة محايدة ليس في الواقع إلا وسيطاً بين الجاني والعدو (جارسون ن ٤)

٣٨ - الركن الثانى : نتيجة المراسلة - يشترط أن تكون المراسلة قد نشأت عنها وقوف العدو على أخبار مضرة بأحدى خاتى الحكومة السياسية أو العسكرية أو محال معاديتها .

٣٩ - ولكن هل يكفي أن تكون المراسلة قد أتت هذه النتيجة أم يشترط في الوقت نفسه أن يكون القرض منها الوصول إلى تلك النتيجة ؟ انضمت كلمة الشراح على أن جريمة المادة ٧٣ ع هي من الجرائم التى تقتضى توفر

تقصد الجنائي لدى المتهم . فعدم التبصر أو الاحتياط في مراسلة رعايا دولة معادية مهما كان ضاراً بحالة الحكومة السياسية أو العسكرية أو بحالة معاهدتها قد يمكن أن يعد خطأ ولكنه لا يعد جريمة . وإنما يشترط لتكون الجريمة أن يكون الفاعل على علم بأن مراسلته مع العدو تؤدي إلى النتيجة الميئة في القانون (جرو ٣ ن ١١٩٣ وبلرسون مادة ٧٨ ن ٧)

٤٠ - وليس هذا هو الاعتقاد الوحيد الذي يوجه الشراح إلى نص المادة ٧٣ ع . بل يعترضون عليه بأنه إذا كان من الممكن تعيين الأفعال التي تعتبر مضرّة بحالة الحكومة العسكرية فانه من المتعذر تقدير الأفعال التي تكون مضرّة بحالتها السياسية ، إذ كيف يقضى للاتهام أن يثبت اتجاه سياسة الدولة المصرية أو حلفاتها والغرض الذي ترى إليه والروح التي تسير بها للاستدلال بذلك على أن المعلومات التي أعطيت بطريق المراسلة كان من شأنها الاضرار بهذه السياسة (جرو ٣ ن ١١٩٣ وبلرسون مادة ٧٨ ن ٥)

٤١ - ثم من هم المصاحدون الذين تكلم عنهم المادة ٧٣ ع يرى بعض الشراح أن المراد بالمصاحدين الحفلة الذين يعملون مع الحكومة المصرية ضد العدو المشترك (جرو ٣ ن ١١٩٣ وشوفو وصلى ٢ ن ٤٢٠) . ويرى غيرهم أن المادة لا تنص على هذا الشرط فهو غير لازم (بلرسون مادة ٧٨ ن ٦) .

المبحث الرابع

في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٤ ع

(هذه المادة تقابل المادة ٨٠ ع ف)

٤٢ - نص المادة ٧٤ ع - يعاقب بالاعدام كل من كان من أرباب الوظائف العمومية أو من مأموري الحكومة أو غيرهما أودع لديه سر

مخاطرة أو إرسالية عسكرية من عساكر الحكومة أو علم ذلك بطريقة رسمية أو بسبب وظيفته وأفضاء بقصد الخيانة مباشرة أو بواسطة إلى مأمور دولة أجنبية أو معادية للحكومة بدون أن يؤذن له بذلك .

٤٣ - أركان الجريمة - تنص هذه المادة على الخيانة السياسية ، وهي تماقب الموظف أو مأمور الحكومة الذى يفشى سراً أودع لديه بسبب وظيفته .

ويشترط لتكون الجريمة توفر خمسة شروط :

٤٤ - (١) فيشترط أن تكون المعلومات التى أفضيت متعلقة بمخاطرة أو إرسالية عسكرية من عساكر الحكومة . ولم يحدد القانون نوع المخاطرة فيمكن أن تكون عسكرية أو سياسية أو تجارية . ولكنه حدد نوع الإرسالية واشترط أن تكون عسكرية من عساكر الحكومة .

٤٥ - (٢) ويشترط أن تكون هذه المعلومات سرية . فلا جريمة اذا تبين أنها كانت أذيعت علناً وعرفت من قبل . ولكن يكفي لتكون الجريمة أن يكون الجانى قد أفضى بنص تفاصيل غير معروفة لواقعة أصبحت علنية ، فتطبق المادة ٧٤ ع على من يفشى نص معاهدة مخالفة سرية ولو أن واقعة هذه المخالفة معترف بها رسمياً من الحكومة المصرية ، وعلى من يسلم المراسلات المتبادلة بشأن معاهدة منشورة (جـ ٣ ن ١١٩٤ و جـ ١ ن ٢٠٨٠) .

٤٦ - (٣) ويشترط أن يكون الجانى حائزاً لصفة من الصفات المينة فى المادة أى أن يكون موظفاً عمومياً أو مأموراً من مأمورى الحكومة أو أى شخص آخر أودع لديه سر الحكومة أو علم به بطريقة رسمية أو بسبب وظيفته . فان المادة تماقب على الاخلال بواجب المنة . (جـ ٣ ن

٤٧- (٤) ويشترط أن يكون السر قد أفضى إلى مأمور دولة أجنبية سواء في وقت السلم أو في وقت الحرب، وهو ما تعبر عنه المادة بقولها: « إلى مأمور دولة أجنبية أو معادية للحكومة ». ولا يهم أن يكون الانشاء قد حصل مباشرة أو بواسطة، فيعاقب على الانشاء ولو حصل إلى مصرى متى أمكن اعتبار هذا المصرى كوسيط بين الجانبى ومأمور الدولة الأجنبية (جلوسون ١١٩٤ ن ٤٤ و جلوسون ٤٤).

٤٨- (٥) ويشترط أن يكون السر قد أفضى بقصد جنائى، وهو ما تعبر عنه المادة بقولها « بقصد الحياة ». وينحصر هذا القصد في تعمد إضلال معلومات متعلقة بمخاطرة أو ارسالية عسكرية إلى دولة أجنبية مع العلم بأنها سرية. فلا عقاب على الخطأ غير المقصود (جلوسون ١١٩٤ ن ٢٠ و جلوسون ٥٠).

٤٩- ولا تطبق المادة ٧٤ ع في حالة ما اذا كان السر الذى حصل انشاؤه خاصاً بدولة عاقلة لمصر. فان هذه المادة لم تنقل عبارة المادة ٧٣ ع (جلوسون ٦٠).

٥٠- ويعاقب القانون على انشاء السر بغض النظر عن النتيجة التى ينشأ عن أن ترتب على هذا الانشاء (جلوسون ٧٠).

المبحث الخامس

في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٥ ع

(هذه المادة تقابل المادة ٨١ ع ف)

٥١- نص المادة ٧٥ ع - وكذلك يعاقب بالاعدام كل صاحب وظيفة أو مأمور من مأمورى الحكومة كلف بمقتضى وظيفته بحفظ رسومات الاستحكامات أو الترسانات أو الموانى فلم جميع تلك الرسومات أو أحدها

للمدو أو للأموريه . وأما إذا سلمها بدون إذن الحكومة إلى مأمورى دولة أجنبية معاهدة للحكومة أو ملتزمة الحياد فيعاقب بالسجن .

٥٢ - أركان الجريمة - تنص المادة ٧٥ ع على حالة خيانة بتسليم رسومات خاصة بمشتات عسكرية إلى دولة أجنبية . وتتكون هذه الجريمة من أركان ثلاثة ترجع إلى الفعل المادى وصفة الجانى والقصد الجنائى .

٥٣ - (١) الركن المادى - الفعل المادى المكون للجريمة هو تسليم رسومات خاصة باستحكامات أو ترسانات أو موانى . وهذا البيان وارد على سبيل المصر . فإذا سلم الجانى رسومات خاصة ببيان مفتوحة أو سلك حديدية أو طرق أو ترع فإن هذا الفعل لا يقع تحت طائلة المادة ٧٥ ولو حصل بقصد الاضرار بالحكومة المصرية . وإنما يمكن أن يمد ركناً من أركان الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ٧٢ و ٧٣ ع (جازو ٢ ن ١٢٠٠ وجرسون مادة ٨١ ن ٢) .

٥٤ - ويشترط لتكون الجريمة رغم سكوت القانون أن تكون الرسومات المسلة سرية أى لم يسبق نشرها . ولكن الرسومات لا تفقد صفتها السرية بمجرد كونها نشرت أو طبعت ما دامت لم تسلم للنشر (جرسون ن ٢) .

٥٥ - ويظهر أن المادة ٧٥ تنطبق فى وقت السلم كما تنطبق فى وقت الحرب ، فانها تعاقب على تسليم الرسومات لدولة معادية كما تعاقب على تسليمها لدولة أجنبية أو محايدة بدون تمييز فى حالة التسليم لدولة أجنبية بين وقت الحرب ووقت السلم (جرسون ن ٤ وجرسو ن ٣ ١٢٠٠) .

٥٦ - (٢) صفة الجانى - يشترط أن يكون الجانى موظفاً أو مأموراً من مأمورى الحكومة ، . أن يكون هذا الموظف أو المأمور مكلفاً

بمقتضى وظيفة بحفظ الرسومات. ويجب تفسير هذه العبارة بأوسع معنى. فتلا المقاول المكلف بعمل الاستحكامات هو مأمور من مأمورى الحكومة فيما يختص بالأشغال التى يقوم بها (جازو ن ٣ ١٢٠٠ ملش ١٤ م ٥٤٦).

٥٧- (٣) القصد الجنائى - يشترط أن يكون الجنائى قسماً للرسومات بقصد النشأ أى بقصد الحياة (جازو ن ٣ ١٢٠٠ وجازسون ن ٦).

٥٨- العقوبة - تفرق المادة ٧٥ فى العقوبة بحسب صفة الدولة التى سلت اليها الرسومات. فيعاقب الجنائى بالاعدام اذا سلم الرسومات الى دولة معادية أو الى أحد مأمورىها. ويعاقب بالسجن إذا سلمها إلى مأمورى دولة أجنبية أو محايدة.

المبحث السادس

فى إخفاء الجواسيس

المادة ٧٦ ع (تقابل المادة ٨٣ ع ف)

٥٩ - نص المادة ٧٦ ع - كل من أخفى عنده أحداً من الجواسيس أو العساكر المرسلين من طرف العدو للكشف والريادة وهو يبرهم بهذه الصفة أو حل غيره على إخفاء من ذكر يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة .

٦٠ - جعلت المادة ٧٦ إخفاء الجواسيس فى عداد الجرائم المخلة بأمن الحكومة . ومن المتفق عليه بين الشراح أن هذه الجريمة لا ترتكب إلا فى وقت الحرب (جازو ن ٣ ١١٦٧ وجازسون مادة ٨٣ ن ١) .

٦١ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة ثلاثة . (١) فصل الاخفاء ، (٢) أن يكون الشخص المخفى جاسوساً من طرف العدو ، (٣) القصد الجنائى .

٦٢ - الركن الأول : فعل الاخفاء - يشترط أن يكون الجاني قد أخفى الجاسوس عن مباحث السلطة ومراقبتها . ولكن يستوى أن يكون قد أخفاه في منزله أو حصل له على مأوى آخر ، فإن المادة تعاقب من حل غيره على الاخفاء .

٦٣ - الركن الثاني : الجاسوس - يشترط أن يكون الشخص المخفي جاسوساً من جواسيس العدو ، سواء أكان هذا الجاسوس مصرياً أو أجنبياً أو عسكرياً من المراكز المرسلة من طرف العدو للكشف والريادة . وهذا الطرف الأخير أى كون العسكري مرسلًا للكشف والريادة هو ظرف جوهرى ، لأن إخفاء عسكري من عناصر العدو مجروح أو مريض أو هارب لا يعد جريمة . وإنما يكون الاخفاء جريمة المادة ٨٦ إذا كان العسكري المخفي مرسلًا للكشف والريادة ، فعندئذ قطع يسويه القانون بالجاسوس (جرسون مادة ٨٢ ن ٥ وبارو ١١٩٧ ن ٢) .

٦٤ - الركن الثالث : القصد الجنائى - يشترط أن يكون الاخفاء قد ارتكب بقصد جنائى ، والقصد هنا هو عبارة عن علم المخفي بأن من يخفيه جاسوس من جواسيس العدو . وقد نص القانون صراحة على هذا الشرط بقوله « وهو يعرفهم بهذه الصفة » ، ولا عبء بالباحث في تكوين الجريمة . فيستوى مثلاً أن يكون المخفي قد أراد أن يشترك في فعل الجاسوسية ويغترون مصر ، أو أراد مجرد تخطيط حياة الجاسوس لأنه من أقربه . ويلاحظ أن الشارع لم يقرر هنا الاستثناءات التى قبلها بالنسبة لاختفاء الجناة (مادة ١٣٦ع) فليس للقاضى أن يقررها من نفسه ، ولا يمكن أن يكون للبواعث من أثر الاتخفيف العقوبة (جرسون ٥٦ ن ٢ وبارو ١١٩٧ ن ٣)

٦٥ - وواضح أنه لا عقاب على الشخص الذى يعطى مأوى لمساكر أرسلوا للكشف والريادة إذا لم يكن فى وسعه إلا الرضوخ للقوة . فإن

هذه حالة من أحوال الضرورة أو الاكراه الأدنى التي تنفي الاجراء
(جرسون ن ٧ وبارو ن ١١٩٧)

٦٦- الاخفاء جريمة سياسية ومستمرة - وإجماع الشراح على أن
اخفاء الجواسيس هو جريمة سياسية . والراجع انه ككل إخفاء جريمة
مستمرة (جرسون ن ٩ و١٢ وبارو ن ١١٩٧) .

المبحث السابع

في تطبيق النصوص التي تحمي أمن الحكومة من الخارج
على الأجانب غير المتمتعين بالامتيازات

٦٧- قد يرد على الذهن السؤال الآتي بشأن الجنائيات المنصوص عليها في
في المواد ٧٠ و ٧١ و ٧٢ و ٧٣ و ٧٤ ع ، هل تطبق هذه المواد التي تنص على
عقاب « كل من » ارتكب فعلا من الأفعال الواردة بها على الأجانب غير
المتمتعين بالامتيازات الأجنبية كما تطبق على المصريين ؟ يجب عمل التفرقة
الآتية المستنبطة من قواعد القانون الدولي وان كانت النصوص لا تشير الى
تفرقة ما .

٦٨ - اذا كان الأجنبي مقبلا خارج القطر المصري وقت ارتكابه
الأفعال المنصوص عليها في القانون . فلا يكون هناك محل للقبض عليه في
مصر ولا لطلب تسليمه لمعاقبته على أفعال ليس فيها إخلال بأى واجب خاص
نحو الأمة المصرية (راجع ما ذكرناه في هذا الشأن بالعدد) . نعم قد نصت المادة
الثانية من قانون العقوبات على أن أحكام هذا القانون تسرى مع مراعاة
الاستثناء الوارد في المادة السابعة على كل من ارتكب في خارج القطر جريمة
عقبة بأمر الحكومة مما نص عليه في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني

من هذا القانون، ولكن هذه المادة لم تفصل في المسألة التي نحن بصيغها لأنها إذ قالت إن أحكام هذا القانون تسرى على كل من ارتكب في خارج القطر جريمة محظرة بأمن الحكومة، لم تبين في أية حالة ومن أجل أية جريمة تسرى عليه هذه الأحكام.

وقد قلنا فيما سبق إن الأفعال المنصوص عليها في المواد ٧٠ وما بعدها يعاقب عليها الشارع على اعتبار أنها أفعال خيانية في حق مصر وإن الاجرام في هذه الأفعال ناتج عن الواجبات الخاصة التي كان مفروضاً على مرتكب هذه الأفعال أن يؤديها إليها. فما لم يكن هناك واجب أو رابطة بين الأجنبي وبلادنا، لا يكون هناك محل لنسبة أية جريمة إليه (جرو ٢٠٥ ن ١٢٠٥)

٦٩ — أما الأجنبي الذي يقيم في القطر المصري فحالته تختلف اختلافاً تاماً عما تقدم. فكما أن هذا الأجنبي محمي بالقوانين المصرية الخاصة بالبوليس والأمن، كذلك يجب عليه أن يخضع لهذه القوانين. فإذا أقدم على ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٠ وما بعدها من قانون العقوبات، فإنه يعد مرتكباً لفعل شخصي من أفعال الخيانة في حق بلده. تحافظ على نفسه وماله وحقوقه. ولذا تنص هذه المواد على عقابه كل من ارتكب الأفعال المنصوص عليها فيها بغض النظر عن جنسيته (جرو ٣٠٦ ن ١٢٠٦)

٧٠ — ويرى بعض الشراح أنه إذا كان الأجنبي الذي يرتكب فعلاً من أفعال الخيانة في القطر المصري تابعاً لجنسية البلد الذي أعلنت الحرب بينه وبين مصر. فإن هذا الطرف يفسخ العقد الضمني الذي بمقتضاه يعتبر الأجنبي ملزماً باحترام قوانين البلد الذي يقيم فيه. ولكن هذا الرأي غير صحيح لأن من قواعد القانون الدولي الحديث أن الحرب ليست جهاداً بين فرد وأمة وإنما هي جهاد بين أمة وأمة أخرى، فليس إذن للأجنبي أن يستخلص من إعلان الحرب بين بلده وبين الحكومة المصرية حقاً له في

اتيان فعل شخصي من أفعال العداء، لأنه إذا حصل أن هذا الأجنبي بعد إعلان الحرب وفي أثناء اقامته في القطر المصري قد جنى عليه في شخصه أو في ماله فان القوانين المصرية والسلطات المصرية لا تنفك عن حمايته . ولا ينير من هذا الرأي الأخير ان يكون الأجنبي قد ارتكب الجريمة في منطقة من القطر المصري سبق أن أغار عليها واحتلها العدو ، فان الاحتلال الوقعي لجزء من أراضي الدولة لا ينقل السيادة ، بل ان القوانين الأهلية تحتفظ بسلطانها . فليس إذن للأجنبي الذي لم يلتحق بالجيش بصفة رسمية أن يتخذ من هذا الطرف مبرراً لسلوكه . (جرو ن ١٢٠٧) .

في الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل

Crimes et délits contre la sûreté intérieure de l'Etat

المواد ٧٧ إلى ٨٨ ع (تقابل المواد ٨٦ إلى ١٠١ ع ف)

ملخص

الفصل الأول — مميزات ١ الى ٨

الفصل الثاني — في الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ الى ٨٨ ع ٩

البحث الأول — في الاعتداء على الملك أو الملكة أو ولي العهد أو أحد أوصياء
العرش ١٠ الى ١٥ .

البحث الثاني — في الضروب بالقوة في قلب أو تنفيذ دستور هولة أو شكل
الحكومة ١٦ الى ٣٠ .

البحث الثالث — في اتصال اللواد للفرقة وفي إحترازها بنية ارتكاب الجريمة
للتصوص عليها في المادة ٧٨ ع أو بغرض ارتكاب قتل سياسي ٣١ الى ٣٧ .

البحث الرابع — الاشتراك في عصاة حاجت طائفة من السكان أو قاومت بالسلح
رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين للمادة ٨٠ ع ٣٨ — تنس على جريمتين
٣٩ — الجريمة الأولى : مهاجمة عصاة طائفة من السكان ٤٠ الى ٤٤ —
الجريمة الثانية : مقاومة عصاة مسلحة لرجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين
٤٥ الى ٤٩ — الأشتناس الماتقون في المادة ٨٠ وعقاب كل منهم ٥٠ .

البحث الخامس — في تخريب أملاك الحكومة عمدا ٥١ الى ٥٥ .

البحث السادس — في التريض والافتاق والتشجيع والدعوة الى ارتكاب الجرائم
للتصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ ع ٥٦ — التريض ٥٧
و ٥٨ — الافتاق الجنائي ٥٩ الى ٧١ — التشجيع بمحاوطة مادية أو مالية ٧٢
الى ٧٤ — الدعوة الى افتاق جنائي ٧٦ الى ٨٠ .

البحث السابع — في محاولة ارحاب الملك أو أحد أوصياء العرش أو وزير أو أحد
أعضاء البرلمان بالقوة أو بالتهديد باستعمالها بقصد عمله على اداء عمل من
خصائصه أو على الاعتناع عنه . للمادة ٨٦ ع ٨١ — اركان الجريمة ٨٢ —

الركن الأول : محاولة الارهاب بالقوة أو بالتهديد باستسلا ٨٢ و ٨٤ —
الركن الثاني : صفة الجني عليه ٨٥ — الركن الثالث : الفرض من استعمال
القوة أو التهديد باستسلا ٨٦ الى ٨٨ .

البحث الثامن — في الجهر بالصياح أو الفناء لاثرة الفتن . للادة ٨٨ ع ٨٩ —
مصدرها من القانون الفرنسي ٩٠ — أركان الجرعة ٩١ — الصياح أو
الفناء ٩٢ الى ٩٣ — متى يكون الصياح أو الفناء مثبها للفتن ٩٤ و ٩٥ —
اللائية ٩٦ — التصد الجنائ ٩٧ — تعدد الجرائم ٩٨ .

البحث التاسع — في التبليغ وعدم التبليغ عن الجنايات المفرة بأمن الحكومة
من جهة المداخل ٩٩ الى ١٠٧ .

المراجع

جاوطة ثالثة ج ٢ ص ٥٥٨ ، وجارسون ج ١ ص ٢١٤ ، وشوقو وميلي طبة
سادسة ج ٢ ص ٦٢ ، ويلانش ج ٢ ص ٥٤٩ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان (Crimes
et délits contre la sûreté de l'Etat) ج ١٤ ص ٥٥٠ ن ٧٥ ، وملتق دالوز تحت
الفنون المذكور ص ٣٨٤ ن ٣٧ .

الفصل الأول — عموميات

١ — كانت جرائم الاعتداء على دستور البلد وعلى شخص ولى الأمر
معدودة في كل الازمنة ولدى جميع الامم في المرتبة الاولى من الجنايات .
فانها تزعم النظام الاجتماعى في أسسه وتهدد جميع الناس في واحد . وحتى
لو طاش سهمها فان وقعها مما يزعم الهيئة الاجتماعية ويعكر صفوها . ولذا
قد عني في كل الشرائع بوضع أدق التعارف وأشد العقوبات لايقاف هذه
الجرائم منذ بدء تكوينها والتضييق عليها حتى في الفكرة التي تولد منها .

٢ — وقد اشتهر القانون الرومانى بالفلو في التعسف ، فكانت جناية
المساس بولى الأمر (Crime de lèse-majesté) معتبرة من قبيل التجديف .
ولم تكن هذه الجناية مقصورة على ما يقع من الاعتداء على شخص الامبراطور
بل كانت تناول أيضاً الاعتداء على ضباطه وإهانة تماثيله وتكسيها ، ثم

صارت كل الأفعال جنابات ماسة بولى الأمر من الكتابات إلى الأقوال إلى الفكرة إذ كان يعاقب عليها كالجنابة نفسها. وكانت كل الشهادات مقبولة فى الاثبات حتى شهادة الرقيق. وكانت العقوبات فى مبدأ الأمر هى الحرمان من الماد والتار ثم صارت التعذيب بالتار والتعرض للحيوانات المفترسة . وإذا مات المتهم قبل الحكم عليه كانت تقام الدعوى على ذكره . وكانت كل أموال المتهم مصادرة . وكان الحكم الصادر عليه يلحق أولاده إذ كانوا يستبرون غير أهل لتلقى أى ميراث أو هبة (انظر شونو وميل ١١٢٥) .

٣ — وقد أخذ القانون الفرنسى القديم عن القانون الرومانى معظم هذه الأحكام . فكان كل مشروع جنائى يرتكب ضد شخص الملك أو أحد أولاده أو ضد المصلحة العامة يعتبر جنابة ماسة بولى الأمر . ويجرد الإرادة متى ظهرت للخارج بأى عمل من الأعمال كان كافياً لتكون الجنابة . وكل شخص يعلم بوجود المشروع ولا يبلغ عنه السلطة المختصة كان يعتبر شريكاً فى الجنابة . وكل الشهادات حتى شهادة المبلغ كانت مقبولة . واعتراف المتهم وحده كان كافياً للحكم بإدائته . ولم يكن هناك سقوط بمعنى المدة فى الجنابات الماسة بولى الأمر . ولم تكن هناك أعذار مفعية حتى بسبب الجنون . وكانت العقوبة — وهى واحدة لا تتغير فى كل الأحوال — فى غاية القساسة . قد كانت عبارة عن شد الأعضاء وتمزيقها بواسطة أربعة من الجياد . وكانت المصادرة هى العقوبة المكحلة لتلك العقوبة الأصلية . وكان يطلب توقيها على جهة المتهم إذا مات قبل الحكم عليه (راجع شونو وميل ١١٢٥) .

٤ — ولدى اصلاح القانون الفرنسى نبد الشارع تلك الجرائم والعقوبات التى كان قد أخذها عن قوانين الصور النابرة والى كان يصرخ منها العدل والانسانية . قانون سنة ١٧٩١ لم يكن يشتمل إلا على النص الآتى : كل تأمر أو اعتداء على شخص الملك أو الوصى أو ولى العهد يعاقب عليه بالاعدام .

وقانون سنة ١٨١٠ لم يفعل شيئاً سوى أنه فصل هذه القاعدة. وقطع أراد مجلس الدولة أن يعيد بالنسبة للإمبراطور جنائية المساس بولي الأمر فجعلت هذه الجنائية في حكم قتل الأب (parricide). ولم يكن هناك فرق بين المؤامرة (complot) والاعتداء (attentat) بل كانت هذه الأقسام المختلفة معاقبا عليها بعقوبة واحدة كما في قانون سنة ١٧٩١. وكان ظهور العزم الجنائي بعمل خارجي معتبراً في حكم الاعتداء حتى ولو لم يحصل به في التنفيذ. وكان مجرد الدعوة إلى مؤامرة إذا لم تقبل معاقباً عليه بعقوبة جنائية. وكان عدم التبليغ عن مؤامرة معتبراً في ذاته كجنائية.

ثم جاء قانون ٢٨ أبريل سنة ١٨٣٢ وغير هذه الأحكام التي كانت متنافية لمقتضى المنطق والعدل. وأول ما عني به هذا القانون هو انفرقة بين التآمر (complot) والاعتداء (attentat). فالاعتداء هو المعاقب عليه بالاعدام، وأما التآمر فلا يعاقب عليه إلا بالسجن. ولا يوجد الاعتداء إلا إذا وقعت أعمال من أعمال التنفيذ. وأما ظهور العزم الجنائي بالأعمال الخارجية التي تسبق البدء في التنفيذ فليس معتبراً كنفس الجنائية، والدعوة إلى المؤامرة التي لم تقبل لا يعاقب عليها إلا بعقوبة الجنحة. واستبعدت جريمة عدم التبليغ عن المؤامرة من القانون.

٥ - والباب الخاص بالجنايات المخلة بأمن الحكومة من جهة الداخل في القانون الفرنسي ينقسم إلى قسمين: الأول خاص بالاعتداءات والمؤامرات الموجهة إلى الإمبراطور وأسرته، والثاني خاص بالجرائم التي ترمي إلى الإخلال بأمن الدولة بواسطة الحرب الأهلية أو استعمال القوة الجبرية استعمالاً غير قانوني أو النهب أو التخريب.

٦ - أما قانون العقوبات المصري الصادر في سنة ١٩٠٤ فلم يكن مشتملاً على أحكام خاصة بالاعتداء على الدستور وعلى شخص ولي الأمر

وأعضاء عائلته اللهم إلا ما نص عليه في الباب الخاص بالجنايات والجنح التي تقع بواسطة الصحف وغيرها بشأن التطاول على مستند التدبيرة المصرية والسيب في حق ذات ولي الأمر أو أحد أعضاء عائلته . وكانت أحكام الباب الثاني من الكتاب الثاني الخاص بالجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل قاصرة على الجرائم الآتية : تخريب سكان القطر على قتال الحكومة أو على مقاتلة بعضهم بعضا ، استعمال القوة العسكرية استعمالا غير قانوني ، تخريب مباني الحكومة أو مخازن مهماتها أو نحو ذلك من أملاكها ، التعدي على القوة العمومية بواسطة عصابات مسلحة . ولكن لوحظ في سنة ١٩٢٢ أن نصوص هذا القانون المتعلقة بالجرائم المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل أصبحت عتيقة لا تنفي بحاجات الحالة الحاضرة خصوصا بعد التغيرات التي طرأت على نظام البلد السياسي فروى من الضروري تقرير الأحكام التي تقتضيها هذه الحالة . وكانت وزارة الحفانية قد نشرت في ذاك الوقت مشروعا جديدا لقانون العقوبات أعد لسد النقص الموجود في القانون الحالي وملافاة عيوبه ، فاقبست منه الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني الخاص بهذا الموضوع وأدجمته في قانون العقوبات الحالي بعد تعديله بما يكفل حماية دستور الدولة ونظام توارث العرش وجعله متاسقا مع نصوص القانون الحالي ، وصدر بذلك القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٢٢ (أنظر المذكرة الإيضاحية لهذا القانون) . فأصبحت نصوص الباب الخاص بالجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل بعد هذا التعديل تعاقب على الأفعال الآتية : الاعتداء على الملك أو الملكية أو ولي العهد أو أحد أوصياء العرش ، الشروع بالقوة في قلب دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش أو في تضييق شيء من ذلك ، الحرب الأهلية ، تخريب مباني الحكومة أو مخازن ذخائرها أو غيرها من أملاك الحكومة . والشارع في كل هذه الأحوال يعاقب

(١) على ذات الجريمة المخلة بأمن الدولة ، (٢) وعلى التحريض (provocation) على ارتكاب هذه الجريمة ولو لم يترتب على هذا التحريض أثر ، (٣) وعلى الاتفاق الجنائي (accord criminel) الذي يكون الفرض منه ارتكاب الجريمة أو اتخاذها وسيلة للوصول إلى الفرض المقصود ، (٤) وعلى التشجيع على ارتكاب الجريمة بمعاونة مادية أو مالية دون أن يكون هناك نية الاشتراك مباشرة في ارتكاب الجريمة ، (٥) وعلى الدعوة إلى الانضمام إلى اتفاق جنائي يكون الفرض منه ارتكاب الجريمة ولو لم تقبل هذه الدعوة ، (٦) وعلى عدم إبلاغ أولى الأمر عن وجود مشروع لارتكاب الجريمة . وهو يعاقب فضلا عن ذلك على محاولة إرهاب الملك أو أحد أوصياء العرش أو وزير أو أحد أعضاء البرلمان بالقوة أو بالتهديد باستمالها بقصد حمله أو إكراهه على أداء عمل من خصائصه قانونا أو على الامتناع عنه . ويعاقب أخيراً على الجهر بالصياح أو الفناء لاثارة الفتن .

٧ - قانون في باب الجرائم المخلة بأمن الحكومة لا يقتصر على المعاقبة على الجريمة التي تحققت بسبل من أعمال التنفيذ أو البدء في التنفيذ ، بل يعاقب أيضاً على التحريض على ارتكاب الجريمة ، والاتفاق الجنائي الذي يكون الفرض منه ارتكابها ، والتشجيع بمعاونة مادية أو مالية على ارتكابها ، وبمجرد الدعوة إلى الانضمام إلى اتفاق جنائي يكون الفرض منه ارتكابها وذلك لأنه يعتبر التحريض والاتفاق والتشجيع بالمعاونة والدعوة إلى الاتفاق أضالاً خارجية ذات خطر على النظام الاجتماعي . ولكنه لا يعاقب على مجرد العزم على ارتكاب الجريمة حتى ولو اعترف بهذا العزم شفهاً أو بالكتابة اعترافاً لا بدع محلا للشك في وجوده . فإذا عقد إنسان العزم مثلاً على قلب دسبوت الدولة أو شكل الحكومة أو على تغييرهما وأفضى إلى شخص آخر بعزمه هذا لا بقصد حمله على التعاون معه أو دعوته إلى الاشتراك معه في الجريمة بل على سبيل المسارة فلا تجوز محاكمته على هذا العزم لأنه لم يظهر

للخارج بعمل ما ولم يتعد دائرة الضمير المحرمة على القانون الجنائي . أما إذا ذهب الانسان إلى أبعد من ذلك فعلى في الحصول على من يعاونه بأن دعا شخصاً آخر للاشتراك معه ، فمن هذه النقطة المعينة يجوز للقانون الجنائي أن يتدخل لأن من هذه النقطة يتبدى الاجرام الاجتماعى نفسه (عزى جازو ٢٠١١) . ويعاقب القانون المصرى أيضاً على عدم الإبلاغ عن المؤامرة على خلاف القانون الفرنسى فإنه استبعد جريمة عدم الإبلاغ من عداد الجرائم المخلة بأمن الحكومة .

٨ - وقد تتبع الشارع تطور العزم الجنائى وتحوله إلى أعمال مادية ، كما تتبع الدرجات المختلفة للفعل . فعاقب على كل من هذه الدرجات بعقاب خاص متوخياً في ذلك التدرج في العقوبة . فبينما يعاقب على جرائم الاعتداء بالاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة على حسب الأحوال ، يعاقب على التحريض والاتفاق والتشجيع بالمعاونة بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن . ويعاقب على الدعوة التي لم تقبل وعلى عدم الإبلاغ عن الجريمة بالحيس .

الفصل الثاني

في الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ إلى ٨١ ع

٩ - تبص المواد ٧٧ إلى ٨١ ع على خمسة أنواع من الجرائم :
(الأول) الاعتداء على الملك أو الملكة أو ولى العهد أو أحد أوصياء العرش .

(الثانى) الشروع بالقوة في قلب دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش أو تغيير شئ من ذلك .

- (الثالث) استعمال أو إحراز المواد المفرقة بنية ارتكاب الجريمة السابقة أو بفرض ارتكاب قتل سياسي .
- (الرابع) الاشتراك في عصاة هاجمت طائفة من السكان أو قاومت بالسلاح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين .
- (الخامس) تخريب مباني الحكومة أو مخازن ذخائرها أو غيرها من أملاك الحكومة .

المبحث الأول

- في الاعتداء على الملك أو الملكة أو ولي العهد أو أحد أوصياء العرش
- المادة ٧٧ ع (تقابل المادة ٨٦ ع ف المعلقة)
- ١٠ - المادة ٧٧ ع : يعاقب بالاعدام كل من اعتدى على حياة الملك أو على حريته .
- ويعاقب بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة كل من اعتدى على الملك اعتداء لا يهدد حياته .
- ويحكم بتلك العقوبات نفسها إذا كان الاعتداء على الملكة أو ولي العهد أو أحد أوصياء العرش .

١١ - لم يعرف القانون الاعتداء . وقد كان لكلمة اعتداء (attentat) في القانون الفرنسي القديم نفس معنى كلمة شروع (tentative) ، وانتقلت بهذا المعنى إلى القانون الحاضر حيث نص في المادة ٨٨ صراحة على أن التنفيذ أو الشروع هما اللذان يكونان الاعتداء . وبناء عليه يشترط لوجود الاعتداء أن يكون هناك على الأقل بدء في التنفيذ ويشترط للمعاقبة عليه كاعتداء أن لا يكون قد أوقف أو خاب أثره بدول الفاعل عنه بمحض إرادته

لما المجرمة الثامنة يقاب عليها من باب أولى بمقوبة الاعتداء (جرو ٣ ن ١٢١٦ وجرسون مادة ٨٧ ن ١٠ وشونو وميل ٢ ١٦٣ و ١٦٨) . وأما العمل التنصيري فلا يكون الاعتداء (جبارو ٣ ن ١٢٢١ وجرسون ن ١١) .

١٢ - الاعتداء على الحياة يراد به الجنایات التي تهدد وجود الشخص كالقتل عمداً مع سبق الإصرار أو بدون سبق إصرار والقتل بالسهم (شونو وميل ٢ ن ١٦٢)

والاعتداء على الحرية يراد به الجرائم التي تمس حرية الشخص كالقبض والحبس .

والاعتداء الذي لا يهدد الحياة يراد به الجروح وأعمال القوة الجسيمة . ويرى بعض الشراح أنه لا يدخل في وصف الاعتداء إلا أعمال القوة التي يعدها القانون من الجنایات ، ويستتجون ذلك من صرامة المقوبة المقررة للاعتداء ومن أن لفظ الاعتداء (attentat) الذي يشير إلى فعل مادي شديد يصعب اعتباره على جنحة بسيطة (شونو وميل ٢ ن ١٦٢) . ولكن النص ظل من هذا قيد ، ولذا يظهر لنا أن الاعتداء الذي لا يهدد الحياة ينطبق على الجروح وأفعال القوة الجسيمة بلا فرق بين الأفعال التي تعد جنایات والأفعال التي تعد جنحاً .

١٣ - ولا تقتصر المادة ٧٧ ع على حماية الملك بل تحمي أيضاً الملكية وذلك العهد وأوصياء العرش . فقد لاحظ الشارع أن سلامتهم مرتبطة بسلامة المجتمع وأن الجرائم التي ترتكب في حقهم يكون لها وقع سيء ونتائج وخيمة على السلم العام ، فرأى الشارع رعاية للصلحة العامة أن يشملهم بحماية خاصة .

١٤ - والاعتداء على حياة الملوك ورؤساء الدول وعائلاتهم ليس

معتبراً من الجرائم السياسية ، فلا مانع من تسليم مرتكبي هذا الاعتداء (راجع ما ذكرناه في هذا الصدد في باب الجرائم عدد ٦٣) .

١٥ - محاولة إرهاب الملك أو أحد أوصياء العرش بالقوة أو بالتهديد باستعمالها بقصد حمله أو إكراهه على أداء عمل من خصائصه أو على الابتغاء عنه معاقب عليه في المادة ٨٦ ع بالاشتغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . وسلي شرح هذه المادة في المبحث السابع .

والعيب في حق الذات الملكية أو في حق الملكة أو ولي العهد أو أحد أوصياء العرش بطريقة من طرق العلانية معاقب عليه في المادة ٢٥٦ من قانون العقوبات بالسجن أو بالحبس لمدة لا تزيد على خمس سنوات . وسنشرح هذه المادة في باب جرائم الصحافة .

المبحث الثاني

في الشروع بالقوة في قلب أو تغيير دستور الدولة

أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش

المادة ٧٨ ع (تقابل المادة ٨٧ ع ف)

١٦ - المادة ٧٨ ع - يعاقب بالاشتغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة كل من شرع بالقوة في قلب دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش أو في تغيير شيء من ذلك . فإذا وقعت الجريمة من عصاة مسلحة يعاقب بالاعدام من ألف المصاغة وكذلك من تولى زعامتها أو تولى فيها قيادة ما .

١٧ - هذه المادة تحمي شكل الحكومة المصرية كما قرره الدستور . وقد نصت المادة الأولى من الدستور على أن حكومة مصر ملكية وراثية وشكلها نيابي .

١٨ — قلب الدستور هو هدمه وبالتالي استبدال الحكومة الحالية بحكومة مطلقة . وأما تغيير الدستور فهو تعديل أو حذف حكم أو أكثر من أحكامه أو إضافة أحكام أخرى إليها .

١٩ — قلب شكل الحكومة هو استبدال الحكومة الملكية بحكومة جمهورية مثلاً . وأما تنقيح شكل الحكومة فيكون مثلاً بإلغاء مجلس الشيوخ أو قبيد حقوق الملك أو المجلسين (يوليو ٣ ١٢١٧ مئس ١١ م ٥٧٩) .

٢٠ — وبمقتضى المادة ٣٢ من الدستور يكون عرش المملكة المصرية وراثياً في أسرة محمد علي وتكون وراثة العرش وفق النظام المقرر بالأمر الكرم الصادر في ١٥ شعبان سنة ١٣٤٠ (١٣ أبريل سنة ١٩٢٢) . قلب نظام توارث العرش يراد به إلغاء هذا النظام وتقرير مبدأ عدم التوارث . وأما تغييره فيراد به تعديله ووضع نظام آخر للتوارث به .

٢١ — وتضمن المادة ٧٨ ع على عقاب كل من شرع بالقوة ، فلا يكون هذا الشرع إلا إذا وقع فعل مادي من أفعال القوة . أما المقالات والكتابات التي تتضمن تحريضاً على ارتكاب أمر من الأمور المنصوص عليها في المادة ٧٨ فلا تكفي لتحقيق الفعل المادي المكون للشرع المذكور وإنما يعاقب عليها بجرم خاصة بقوة أخف إذا لم يترتب على التحريض أثر . فإذا ترتب عليه أثر وجب اعتبار صاحب المقالات أو الكتابات شريكاً في الشرع (جارسون مادة ٨٧ ن ١٥ و يوليو ٣ ١٢١١ وشيفر وميل ١٢٦٦) .

٢٢ — ولا يوجد الشرع بالقوة إلا إذا كان هناك به في التنفيذ . ولا يعاقب عليه كشرع إلا إذا أوقف أو خلب أثره لطرف خارج عن إرادة الفاعل .

أما العمل التحضيري فلا يعاقب عليه (انظر الرابع للتوء عنها فيما عدم بالمعد ١١١)

الشروع بالقوة في قلب أو تغيير دستور الدولة أو شكل الحكومة ١١٩

ولما كان الوصول إلى قلب الدستور أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش أو تغييره هو فوز الجاني ولا محل للعقاب مع الفوز لم ينص القانون إلا على الشروع أو هو على الأقل قد أراد بهذا التمييز المعنى العام للشروع في جملته سواء ببدئه فيه أو كان قد تم دون أن يعنى بالتمييز بين الجريمة التامة والجريمة المشروعة فيها لأنه لا فائدة من ذلك من الوجهة العملية (جرو

ن ١٢١١ وقرن جارسون مادة ٨٧ ن ١٢ و١٣) .

٢٣ - ولم يبين الشارع ما هي أفعال القوة التي يجب توافرها لتكون الجريمة ، وما كان في استطاعته حصر كل هذه الأفعال لكثرتها وتباينها . وإنما يبين الشارع الغرض الذي يجب أن ترمى إليه هذه الأفعال وهو قلب أو تغيير دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش . فتتحقق الجريمة كلما ثبت أن المتهمين قد ارتكبوا أعمالاً مادية من أعمال القوة أياً كانت هذه الأعمال بغية الوصول إلى غرض من الأغراض الجنائية المذكورة

(.ارسون مادة ٨٧ ن ١٤ و جرو ٣ ن ١٢١٧)

٢٤ - يعاقب مرتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ ع بالاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة .

٢٥ - ولكن الشارع نص على طرفين مشددتين لهذه الجريمة : (الأول) وقوع الجريمة من عصاة مسلحة ، (والثاني) وقوعها باستعمال قنابل أو آلات مفرقة أخرى .

٢٦ - الطرف الأول - تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٧٨ ع على أنه إذا وقعت الجريمة من عصاة مسلحة يعاقب بالاصحاب من ألف العصاة وكذلك من تولى زعامتها أو تولى فيها قيادة ما .

٢٧ - والعصاة بالمعنى المقصود في هذه الفقرة تقتضي وجود جمعية

منظمة لها رؤساء يديرون أعمالها ومرؤوسون تابعون لهم (جرسون مادة ٩٦ ن ٢ وجرو ٣ ن ١٢٢٩) .

٢٨ - ولم يحدد القانون عدد الأشخاص الذين تكون منهم العصابة .
فهذا الأمر متروك لتقدير القاضي الموضوع (جرسون مادة ٩٦ ن ٣ وجرو ٣ ن ١٢٢٩) .

٢٩ - ويشترط أن تكون العصابة مسلحة . وليس ضرورياً أن يكون جميع الأشخاص الذين يكونون العصابة حاملين أسلحة ، بل كل ما يجب بحته هو ما إذا كانت العصابة لديها من الأسلحة ما يكفي لاعتبارها مسلحة ؛ وهذا الأمر أيضاً متروك لتقدير القاضي (جرسون مادة ٩٦ ن ٤ وجرو ٣ ن ١٢٢٩) .

٣٠ - الطرف الثاني - نصت المادة ٧٩ ع على أنه يعاقب بالاعدام كل من استعمل قنابل أو آلات مفرقة أخرى بنية ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ أ أو بقصد ارتكاب قتل سياسي . وسنشرح هذه المادة في المبحث التالي .

المبحث الثالث

في استعمال المواد المفرقة وفي إحرازها بنية ارتكاب الجريمة

المنصوص عليها في المادة ٧٨ ع أو بمرض ارتكاب قتل سياسي (المادة ٧٩ ع)

٣١ - المادة ٧٩ ع - يعاقب بالاعدام كل من استعمل قنابل أو آلات مفرقة أخرى بنية ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ أ أو بمرض ارتكاب قتل سياسي .

ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن كل من صنع أو استورد

من الخارج أو أحرز قابل أو ديناميت أو مفرقات أخرى بنية ارتكاب أمر بما ذكر .

ويعتبر في حكم المفرقات كل مادة معدة لأن تدخل في تركيب المفرقات وكذلك الأجهزة والآلات والأدوات والأشياء التي تستخدم لصنعها أو انفجارها (هذه الفقرة أضيفت بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٣٢) .

٣٢ - تنص هذه المادة على جريمتين : (الأولى) استعمال مواد مفرقة بنية ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ أو بغرض ارتكاب قتل سياسي ، (الثانية) صنع هذه المواد أو استيرادها من الخارج أو إحرازها بنية ارتكاب أمر بما ذكر .

٣٣ - وتشترك هاتان الجريمتان في القصد الجنائي المكون لكل منهما وهو بنية ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ - أي قلب أو تغيير دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توازن العرش - ولكنهما تختلفان في الفعل المادي . فيشترط في الأولى استعمال مواد مفرقة . وتحقق الثانية بمجرد صنع هذه المواد أو استيرادها من الخارج أو إحرازها .

٣٤ - ويعتبر القانون استعمال المواد المفرقة ظرفاً مشدداً للجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ ع لما ينطوي عليه استعمال هذه المواد من خطر جسيم على الأئس والأموال .

٣٥ - ويساق القانون في المادة ٣١٧ مكررة ع كل من صنع أو استورد من الخارج أو أحرز قابل أو ديناميت أو مفرقات أخرى بدون رخصة أو بدون مسوع شرعي . والجريمة المنصوص عليها في هذه المادة تشترك مع الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٩ قرة ثانية في الفعل المادي وهو الصنع أو الاستيراد من الخارج أو الاحراز ولكنهما تختلفان في القصد الجنائي .

المادة ٧٩ قرة ثانية يشترط فيها توفر قصد جنائي خاص وهو أن يكون الجاني قد صنع أو استورد أو أحرز المواد المرفقة بنية ارتكاب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٧٨ أو ارتكاب قتل سياسي . أما جريمة المادة ٣١٧ مكررة فلا يشترط فيها توفر هذا القصد .

٣٦ - والمواد المرفقة تشمل البارود والقنابل والديناميت المنصوص عليها في المادة والميليت وكل مادة أخرى تحدث انفجاراً بحكم خواصها الكيماوية (جارسون مادة ٤٣٥ ن ١١) .

٣٧ - وقد عني الشارع المصري في سنة ١٩٣٢ بالنظر في أمر الأحكام التي أوردتها قانون العقوبات خاصة بالمفرقات ليتين ما إذا كانت كافية بالردع المباشر . وما استوقف نظره في هذه الأحكام أن أعمال الصنع والاستيراد والاحراز المنصوص عليها في المادتين ٧٩ و ٣١٧ يلحق فيها أن تكون واقعة على مفرق . فإذا وقعت على مادة معدة لأن تدخل في تركيب المفرق أو إذا وقعت على آلة أو أداة تستخدم في صنع المفرق أو انفجاره جاز أن يقوم الشك في أنها داخلة تحت طائلة العقاب مع أن هذه الأعمال لا تقل خطورة عن الأخرى . وقد سوى بينهما في الحكم القانون الانجليزي الذي وضع في سنة ١٨٨٣ عن المفرقات (المادة ٩) وقانون العقوبات الايطالي الموضوع في سنة ١٩٣٠ (مادة ٤٣٥) . ورأى الشارع أن هذا التحديد ضروري لجعل أسباب الزجر وافية بالنقض المقصود بها فمن القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢ الذي أضاف قرة ثالثة على المادة ٧٩ نصها : « ويعتبر في حكم المفرقات كل مادة معدة لأن تدخل في تركيب المفرقات وكذلك الأجهزة والآلات والأدوات والأشياء التي تستخدم لصنعها أو انفجارها » . وأسأل على هذه الفقرة في الفقرة الأخيرة من المادة ٣١٧ مكررة (انظر المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢) .

المبحث الرابع

الاشتراك في عصاية حاجت طائفة من السكان

أو قاومت بالسلح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين

المادة ٨٠ ع (تقابل المادتين ٨٧ و ٩١ ع ف)

٣٨- المادة ٨٠ ع - يلقب بالاعدام كل من ألف عصاية حاجت

طائفة من السكان أو قاومت بالسلح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين، وكذلك كل من تولى زمامة عصاية من هذا القبيل أو تولى فيها قيادة ما .

أما من انضم إلى تلك العصاية ولم يشترك في تأليفها ولم يتقلد فيها قيادة ما فيعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة .

٣٩- نص هذه المادة على جرمتين : (١) الاشتراك في عصاية

هاجمت طائفة من السكان . (٢) الاشتراك في عصاية قاومت بالسلح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين .

٤٠- الجريمة الأولى : مهاجمة عصاية لطائفة من السكان - تعاقب

المادة ٨٠ ع كل من اشترك في عصاية هاجمت طائفة من السكان .

٤١- فيشترط لتكون الجريمة وجود عصاية . والعصاية تقتضى التنظيم

والنتيجة . فيجب أن تكون لها إدارة ووظائف موزعة بين أعضائها ، فيكون لها رؤساء وقواد وجنود .

ولم يحدد القانون عدد الأشخاص الذين تتكون منهم العصاية ، بل ترك

هنا الأمر لتقدير المحكمة . فليها أن تبحث وتقدر ما إذا كان عددهم كافياً لمهاجمة

طائفة من السكان (ج ٣ ، ١٢٢٩ و جرسون مادة ١٦٦ ن ٢ و ٣) .

٤٢ - ولم تنص المادة صراحة على أنه يجب في هذه الحالة أن تكون المصابة مسلحة . ولكن مهاجمة طاقة من السكان تقتضى التسلح .

وليس بلازم أن يكون جميع الأشخاص المكونين للمصابة حاملين أسلحة بل يكفي أن يكون لدى المصابة من الأسلحة ما يمكنها من المهاجمة .

٤٣ - ويشترط أن تكون المصابة قد هاجمت طاقة من السكان . ولم يعبر للشارع المصرى في المادة ٨٠ عن عبارة الحوب الأهلية (la guerre civile) المعملة في المادة ٩١ من قانون العقوبات الفرنسى . فلا عمل إذن في القانون المصرى للتخلاف القائم بين الشراح الفرنسيين على مسئلة ما إذا كانت الجريمة لا توجد إلا إذا كان الفرض من الاعتداء سياسيا أو أنها توجد حتى ولو لم يكن الباعث على الاعتداء تحقيق مصلحة سياسية (انظر من الرأى الأول غرسون و دى ٢٠٢ ن ٤٨٥ و جاردو ١٢١٩ ن ٣ - ومن الرأى الثانى بلاش ٢٠٢ ن ٥٠٠ و جارسون مادة ٨٧ ن ٣٦) . وإنما تكون الجريمة في القانون المصرى بمجرد مهاجمة المصابة لطاقة من السكان بغض النظر عن الفرض المقصود من هذه المهاجمة .

٤٤ - ولا شك في أن المضارباء الوقية التي تقع بين طائفتين أو بين أهالى قريتين لا تكون جريمة المهاجمة المنصوص عليها في المادة ٨٠ ع ؛ فان هذه الجريمة تقتضى نوعا من الاستمرار ، وتستلزم مهاجمة منظمة وقوات معسكرة . ولكن متى توفر هذا تكونت الجريمة ولو لم يكن هناك غرض سياسى ، بل كان الباعث على الاعتداء التمسب الدينى أو مصلحة مادية أو اجتماعية . فيجوز تطبيق المادة ٨٠ ع إذا هاجم جماعة من العمال المضربين جماعة أخرى لمنعهم من العودة إلى عملهم حتى يحصلوا على مطالب لهم متعلقة بالعمل إذا استمر هذا الهجوم مدة كافية وكان حاصلا بطريقة منظمة (مؤيد ميروسون

٤٥ — الجريمة الثانية : مقاومة عصاة مسلحة لرجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين — تعاقب المادة ٨٠ ع كل من اشترك في عصاة قاومت بالسلاح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين .

٤٦ — فيشترط لتكوين هذه الجريمة وجود عصاة مسلحة . وقد تكلمنا عن هذا الشرط في الجريمة الأولى (عددى ٤١ و ٤٢) .

٤٧ — ويشترط أن تكون العصاة قد قاومت بالسلاح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين . ومن هذه الوجهة تشبه هذه الجريمة جريمة العصيان (Rébellion) المنصوص عليها في المواد ٢٠٩ وما بعدها من قانون العقوبات الفرنسى . وأهم أوجه الخلاف بين الجريمتين هو أن جريمة المادة ٨٠ من قانون العقوبات المصرى يشترط وقوعها من عصاة مسلحة بخلاف جريمة المادة ٢٠٩ من قانون العقوبات الفرنسى فلا يشترط فيها هذا الشرط .

٤٨ — ويراد برجال السلطة العامة الأشخاص المندوبون من السلطة لتنفيذ القوانين ولو باستعمال القوة كرجال البوليس (قرن جارو ٤ ن ١٦٠٧ وجارسون مادة ٢٠٩ ن ٤٩) .

٤٩ — ويشترط أن تحصل المقاومة لرجال السلطة وهم يعملون على تنفيذ القوانين . فلا يكفي أن تحصل المقاومة في أثناء تأدية الوظيفة بل يجب فوق ذلك أن يعمل رجال السلطة للفرض المين وهو تنفيذ القوانين (قرن جارو ٤ ن ١٦٠٨ وجارسون مادة ٢٠٩ ن ٦٨ وما بعدها) .

٥٠ — الأشخاص الماقيبون في المادة ٨٠ وعقاب كل منهم — يفرق القانون في العقوبة بين رؤساء العصاة وغيرهم . فعقاب بالاعدام كل من ألف العصاة وكذلك كل من تولى زعامتها أو تولى فيها قيادة ما . ويعاقبه

بالإشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة كل من انضم إلى العصاة ولم يشترك في تأليفها ولم يتقلدها قيادة ما .

المبحث الخامس

في تخريب أملاك الحكومة عمداً

المادة ٨١ ع (تقابل المادة ٩٥ ع ف)

٥١ - المادة ٨١ ع - يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة كل من خرب عمداً مبانى أو مخازن ذخائر أو غيرها من أملاك الحكومة .

٥٢ - تقابل هذه المادة المادة ٩٥ من قانون العقوبات الفرنسى التى تنص على عقاب من أحرق أو خرب بواسطة استعمال مادة مفرقة مبانى أو مخازن ذخائر أو سفناً أو غيرها من أملاك الحكومة .

٥٣ - وقد ذهب بعض الشراح الفرنسيين إلى أن المادة ٩٥ ع ف تسرى على جميع أحوال الائتلاف الذى يقع باستعمال مادة مفرقة على الأملاك العامة ، وأن المادتين ٤٣٤ و ٤٣٥ ع ف المقابلتين للبادتين ٢٢٣ و ٣١٦ ع أهلى لا تسريان إلا على أحوال الائتلاف الذى يقع بنفس هذه الطريقة على الأملاك الخاصة . ولكن يمتنع على هذا رأى بأن المادة ٨١ ع موجوده فى الباب الخاص بالجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل بين طائفة الجرائم التى ترى إلى إطلاق أمن الحكومة بالثورة أو الحرب الأهلية . ولذا فإن رأى الصحيح الذى عليه أغلبية الشراح هو أن هذه المادة لا تسرى إلا على الحالة التى يحدث فيها ائتلاف ملك الحكومة فى إبان قته أو ثورة أو حرب أهلية . وأما المادة ٣١٦ ع قهبرى على كل ائتلاف يرتكب مجرداً عن هذا الاعتبار سواء أكان واقعاً على ملك الحكومة

أو على ملك أحد الأفراد (جلو ١٢٢٧ ن ٤ و جلوسون مادة ٩٥ ن ٢ ل ٢
وشونو وعلى ١٩٠٠ ن ٢) .

وقد حكم في مصر بتطبيق المادة ٨١ ع على أشخاص ثلثوا في وجه
الحكومة أثناء عملية الانتخاب بدعوى أن الموظفين القائمين بهذه العملية
يجابون الفریق المتنافس لهم واعتدوا على موظفي الحكومة وعلى الأشخاص
المتمنين لأنفسهم وكسروا صناديق الانتخاب وغربوا مباني المركز التي هي
من أملاك الحكومة (من أول يونيو سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٠٠٥ - ١٢٢٧ متابع)

٥٤ - وقد استعمل الشارع المصري في المادة ٨١ ع كلمة «تخريب» وهي
قدس الكلمة التي استعملها الشارع الفرقي في المادتين ٩٥ و ٤٣٧ ع ف -
والتخريب يفيد معنى العبث الكلي أو الجزئي ؛ ولذا قرر الشراح الفرنسيون
أن المادة ٤٣٧ لا يمكن أن تقتل وقائع الاتلاف أو التشويه ، وأن التخريب
لا يمكن أن يقصد به إلا الفعل الذي يترتب عليه عدم بقاء صلاحية الشيء .
لنقض الذي كان مخصصاً له ، وأنه لا يقتل كسر زجاج منزل ولو أن
عوارض النافذة تعتبر جزءاً منه هي والزجاج بطيخة الحال ، وأن هذا الفعل
يجب عليه تحت جريمة اتحام الخواجز ، كما أن التخريب لا ينطبق على مجرد
العبث بالمهمات أو إسقاط جزء من حائط (جلو ١٢٦٤ ن ٦ و شونو وعلى ١
ن ٢٥٧٢ و ثلاث ١٦ ن ٥٤٩ و جلوسون مادة ٤٣٧ ن ٥) . كما قرروا أن جريمة
المادة ٩٥ ع ف لا تتم إلا بالتخريب فالضرر البسيط لا يكفي لتطبيقها (شونو
وعلى ١٩٠٠ ن ٢ ، و لارن جلوسون مادة ٩٥ ن ١٠)

وقد حكمت محكمة جنابات الزنازين في قضية اتهم فيها أشخاص بتخريب
مباني ومتنولات محطة بليس عمداً بأنه لما كانت المماينة قد أثبتت ، أنه لم
يحصل في المحطة سوى تكسير ألواح زجاج وإن كان عدداً كبيراً في الواقع
وخلع بعض الأبواب وفتقها وكسر بعض المتنولات مما قدر جميعه بما

يقل من عشرة جنهات . وهذا لا يسمح باعتبار ما وقع من قبيل التخريب الكلى أو الجزئى بحسب ما تشير إليه المادة ٨١ ع ، فالأمر لا يعدو مجرد إتلاف أملاك ثابتة أو متحركة يصح وقوعه تحت طائلة المادة ٣١٦قرة أولى ع ، ولكن نظراً لأن هذا الاتلاف حصل لمحطة سكة حديدية يمكن اعتبارها من المبانى المنسطة للنافع العمومية وهي في الواقع كذلك فيجب إدخاله تحت نص المادة ١٤٠ ع (جنابات الزقاقى ٢٢ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٤٩ بليس سنة ١٩٣٠)

٥٥ — ولما كان تخريب أملاك الحكومة جنابة فلا مانع نظرياً من أن يكون لهذه الجنابة شروع إذا توافر مع قصد التخريب به حقيقى في تنفيذه (جالرو ٣٠ ١٢٢٧ وجرسون مادة ٩٥ ن ١٠)

وقد حكمت محكمة جنابات الزقاقى في قضية إتلاف مبانى محطة بليس بأن ما وقع لا يعد شروعا في الجنابة المنصوص عليها في المادة ٨١ ع ، لأن الثابت في الدعوى أن من ارتكبوا التكسير والاتلاف بالمحطة لم يكونوا يحملون أية أداة فضالة من أدوات التخريب كالمعاول أو الفؤوس أو العتلات أو قضبان الحديد حاله أنها كان لديهم منسح من الوقت للحصول على مثل هذه الأدوات لو أرادوا أن يتمسوا على شيء آخر خلاف الأبواب والنوافذ ، وإذن لا يمكن اعتبارهم متمدين لا كثر من الاتلاف ، ولا يمكن أن يعتبر ما وقع منهم بطلاً في تنفيذ شيء لم يكونوا يقصدونه (جنابات الزقاقى ٢٣ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٤٩ بليس سنة ١٩٣٠)

المبحث السادس

في التحريض والاتفاق والتشجيع والدعوة إلى ارتكاب الجرائم

النصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ ع

المواد ٨٢ و ٨٣ و ٨٤ ع (تقابل المادتين ٨٩ و ٩١ ع ف)

٥٦ - قلنا إن القانون في باب الجرائم المضرة بأمن الحكومة لا يقتصر على المماقة على الجريمة التي تحققت بعمل من أعمال التنفيذ أو البدء في التنفيذ بل يعاقب أيضاً على التحريض على ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ ع ولو لم يترتب على هذا التحريض أثر وعلى الاتفاق الجنائي الذي يكون الفرض منه ارتكاب جريمة من الجرائم المذكورة أو اتخاذها وسيلة للوصول إلى الفرض المقصود منه ، كما يعاقب على مجرد الدعوة إلى الانضمام إلى اتفاق يكون الفرض منه ارتكاب جريمة من تلك الجرائم ولو لم تقبل هذه الدعوة ، وعلى عدم إبلاغ أولى الأمر عن وجود مشروع لارتكاب جريمة منها .

٥٧ - التحريض - تنص المادة ٨٢ ع على أن : كل من حرض

على ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن إذا لم يترتب على هذا التحريض أثر .

٥٨ - والتحريض في حكم القواعد العامة طريقة من طرق الاشتراك في الجريمة يعاقب مرتكبه بالمقوبة المقررة لها متى كان الفعل المكون للجريمة قد وقع بناء على هذا التحريض (مادة ٤٠ ع فقرة أولى) .

ولكن الشارع في المادة ٨٢ ع قد جمل من التحريض على ارتكاب

إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ ع جريمة قائمة بذاتها وعاقب عليه بعقاب خاص إذا لم يرتب على التحريض أثر .

كذلك نص في المادة ١٤٩ ع على أن كل من حرض مباشرة على ارتكاب جنابات محلة بأمن الحكومة بواسطة إحدى طرق العلانية المنصوص عليها في المادة ١٤٨ يعاقب بالحبس إذا لم يرتب على تحريضه أية نتيجة ، على اعتبار أن التحريض في هذه الحالة يكون أيضاً جريمة قائمة بذاتها .

أما إذا ترتب على التحريض أثر في كلتا الحالتين فيجب اعتبار المحرض شريكاً في الجريمة طبقاً للبادة ٤٠ ققرة أولى من قانون العقوبات .

٥٩ - الاتفاق الجنائي - تنص المادة ٨٢ ع في الفقرتين الأولى والثانية على أنه : يعاقب بالعقوبات المتقدم ذكرها (أى بالإشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن) كل من اشترك في اتفاق جنائي سواء كان الفرض منه ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون أو اتخاذا وسيلة للوصول إلى الفرض المقصود منه . ويعاقب بالإشغال الشاقة المؤبدة من حرض على هذا الاتفاق أو كان له شأن في إدارته حركته . .

٦٠ - تعاقب هذه المادة على الاتفاقات والاجتماعات والمؤامرات التي يكون الفرض منها ارتكاب الجرائم السابق يانها المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل أو اتخاذا وسيلة للوصول إلى الفرض المقصود منها . وقد استعمل القانون الفرنسي كلمة « مؤامرة » (complot) (انظر بند ٨٩ وما بعده من قانون العقوبات الفرنسي) . أما القانون المصري فمما حذر تعبيره بكلمتي « اتفاق جنائي » (accord criminel) ليسبق استعمالها في مادة ٤٧ مكررة الخاصة على قانون العقوبات بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩١٠ .

التعرض والاتفاق والتشجيع والدعوة إلى ارتكاب الجرائم ١٣١

٦١ — ويشترط لوجود الاتفاق الجنائي المنصوص عليه في المادة ٨٣ع (١) أن يكون هناك اتفاق ، (٢) أن يكون الفرضية ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المواد ٨٠.٧٨٧٧ و ٨١ع أو اتخاذها وسيلة إلى العرض المقصود منه .

٦٢ — فيشترط أولاً أن يكون هناك اتفاق . ويوجد الاتفاق متى عقد العزم بين شخصين فأكثر واتحدت ارادتهم على العمل .

والعزم (résolution) يقتضي وجود ارادة ثابتة مقررة . فلا يكتفي بوجود أمان أو تهديدات . بل يجب توطيد العزم على العمل . وعلى النيابة العمومية أن تقيم الدليل على هذا العزم ، فلا تقتصر على إثبات أن المتهمين اجتمعوا وتداولوا فيما بينهم ، وأنهم ألفوا جمعية أو عصبة علنية أو سرية ، وأنهم مشرعو غير معروف أو غير واضح ، بل عليها أن تثبت أنهم اعترضوا ارتكاب جريمة من الجرائم المينة المنصوص عليها في القانون ؛ ويمكن حصول هذا الاثبات بجميع الطرق من كتابة وبينه وقرائن (جارسون مادة ٨٩ ن ٣ و ١٢١١) .

٦٣ — ويلاحظ أن القانون لم يشترط أن يكون العزم قد عقد سرا . فيمكن تصور اتفاق جنائي يكون قد جعل علنياً (جارسون ن ١٠) .

٦٤ — وليس من الضروري أن يكون الوقت الذي أخير لتنفيذ الجريمة محدداً ، بل يكفي أنه لا يمكن أن يستتج من بُعد هذا الوقت أن العزم لم ينفذ بين المتهمين بصفة نهائية (جارسون ن ١٢) .

٦٥ — كذلك لا يجب أن يكون الأجل غير محقق ، كما إذا اتفق المتآمرون على أن لا يعملوا إلا عند وفاة الملك (جارسون ن ١٢) .

٦٦ — ولا يجب أيضاً أن يكون العزم مطلقاً على شرط كما إذا اتفق

التأمرون على العمل في حالة ما لو حصل حادث معين مثل حل مجلس النواب (جارسون، ن ١٤).

٦٧ - إذا عدل التأمرون من تلقاء أنفسهم عن العزم على العمل، فلا يمكن القول بجواز مشروع جنائي مقرر بصفة نهائية، ومن ثم لا يكون الاتفاق معاقفاً عليه (جارسون ن ١٥).

٦٨ - ويشترط أن يكون العزم معقوداً ومقرراً. يجب أن يكون المتهمون متفقين على الفرض والوسائل (بلو ن ٣ و ١٢١١ و جارسون مادة ٨٩ ن ١١) على أنه يجب عدم التنازل في هذا الشرط، فيجوز مثلاً أن يختلف التأمرون في الرأي على الحكومة التي يراد إحلالها محل الحكومة الحاضرة، ويكفي أن يتفقوا على قلب أو تغيير شكل هذه الحكومة (جارسون ن ١٧).

٦٩ - ويشترط أن يكون العزم معقوداً بين شخصين فأكثر. وهذا الشرط هو الذي يميز الاتفاق الجنائي. فهو لا يوجد إلا بين عدة أشخاص (اثنين على الأقل) عقدوا العزم على العمل. وتبقى الجريمة ما دام الاتفاق قائماً. فالاتفاق الجنائي هو بحسب تعريفه القانوني من الجرائم المستمرة (سارو ن ٣ و ١٢١١ و جارسون مادة ٨٩ ن ١٨ و ١٦).

٧٠ - ويشترط أن يكون الفرض من الاتفاق نرتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ ع أو اختلافاً وسيلة إلى العرض المقصود منه.

أما الاتفاق على ارتكاب جريمة أخرى غير الجرائم المذكورة فلا يدخل في حكم المادة ٨٢ ع. وعدا الاتفاق لم يكن سابقاً عليه قبل سنة ١٩١٠ وإبنا كان يجب للمباقة عليه أن يظهر العزم للخارج بعمل من أعمال البدن في التنفيذ وأن يحقق بذلك الشروع الجنائي، ولكن الشارع المصري في ١٦ يونيو ١٩١٠ س المارثة رقم ٢٨ لسنة ١٩١٠ الذي أضاف به المادة ٤٧ مكررة

على قانون العقوبات وعاقب في هذه المادة على الاتفاقات الجنائية بوجه عام ونص فيها على أنه « يوجد اتفاق جنائي كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جناية أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسهبة لارتكابها... الخ » (يراجع في شرح هذه المادة باب الاتفاقات الجنائية).

٧١ - وقد جعل الشارع عقوبة المجرم على الاتفاق أو المدير لحركته أشد من عقوبة الأعضاء. فعاقب المجرم أو المدير بالأشغال الشاقة المؤبدة، وعاقب الأعضاء بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن.

٧٢ - التشجيع بمعاونة مادية أو مالية - تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٨٢ ع على أنه « يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن كل من شجع على ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون بمعاونة مادية أو مالية دون أن تكون لديه نية الاشتراك مباشرة في ارتكاب تلك الجرائم ».

٧٣ - ويشترط لتطبيق هذه الفقرة التشجيع بمعاونة مادية كاعطاء أسلحة أو آلات أو أى شيء مادي، أو معاونة مالية باعطاء مبلغ من النقود. فيخرج من حكم هذه الفقرة التشجيع بمعاونة معنوية كاعطاء إرشادات.

٧٤ - وعلى تطبيق هذه الفقرة أن لا تكون لدى المعين نية الاشتراك مباشرة في ارتكاب الجريمة، لأن من يقدم للفاعل معاونة مادية أو مالية بقصد الاشتراك معه في الجريمة ويعاونه على ارتكابها يعد شريكا في هذه الجريمة طبقاً للبادة ٤٠ فقرة ثالثة، وإذا كانت الجريمة قد وقعت بناء على هذه المساعدة. ويعد محرراً أو شريكاً في اتفاق جنائي طبقاً للبادة ٨٢ أو المادة ٨٣ فقرة أولى وثانية إذا لم يترتب على المعاونة أثر.

٧٥ - فلا يشترط أن يكون المعين قد طلب صراحة من قيم له المعاونة أن يرتكب جناية من الجنایات المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠

و ٨١ ع ، بل يكفي أن يكون قد شجبه بصفة مبهمه بواسطة تلك الدعوة المادية أو المالية على ارتكاب الجناية .

٧٦ - الدعوة إلى اتفاق جنائي - تنص المادة ٨٤ ع على أن كل من دعا آخر إلى الانضمام إلى اتفاق يكون الفرض منه ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون يعاقب بالسجن إذا لم يقبل دعوته .

٧٧ - وهذه الجريمة تتكون من ركنين ، فيشترط : (١) أن تكون هناك دعوة إلى الانضمام إلى اتفاق جنائي يكون الفرض منه ارتكاب جريمة من الجرائم التي عينها القانون . (٢) أن لا يقبل هذه الدعوة (انظر جازو ٢ ن ١٢١٩ و جازسون ثلاثة ٨٩ ن ٢٩ وشونوا وعلى ٢٢ ٤٤٩) .

٧٨ - فيشترط وجود دعوة حقيقية بالمعنى الدقيق لهذه الكلمة . فيجب إذن أن يكون لها موضوع معين ، وأن تكون صريحة ومباشرة ، بحيث لا تدعو لوجود أي لبس في ماهيتها ولا في موضوعها . ولا يمكن أن تنتج الدعوة عن أقوال مبهمه لا طائل تحتها . فالرغبات والأمان والمواطف السياسية بل والتهديدات لا يجوز أن تكون أساساً للتهمة .

وإنما تقتضي الدعوة وجود مشروع مصمم عليه من قبل يريد صاحبه أن يشرك معه غيره فيه ، ولهذا الفرض يمرض عليه مشروعه وخططه ووسائله التي أعدها لتنفيذ . على أنه لا يكفي أن يقضي صاحب المشروع الغير بما اعتزمه ، فإن هذا الانضام غير معاقب عليه . وإنما يجب أن يدعو هذا الغير للاشتراك معه في مشروعه (جازسون ثلاثة ٨٩ ن ٢٢ وشونوا وعلى ٢ ٤٤٩) .

٧٩ - تنص المادة ٨٤ ع على عقاب كل من دعا آخر إلى « الانضمام »

إلى اتفاق... الخ، بما قد يفهم منه أنه يشترط في القانون المصري أن تكون الدعوة إلى اتفاق موجود من قبل، خلافاً للقانون الفرنسي الذي يعاقب في الفترة الأخيرة من المادة ٨٩ على الدعوة إلى «تكوين مؤامرة... الخ». ولكن من يدعو إلى اتفاق موجود من قبل يكون في غالب الأحيان شريكاً في هذا الاتفاق وبالتالي مستحقاً لعقوبة المادة ٨٣ ع. فبقى أن المادة ٨٤ ع لا تطبق إلا على من لا يكون شريكاً في الاتفاق الذي يدعو إليه. هنا على فرض أن المراد من هذه المادة هو العقاب على الدعوة إلى اتفاق موجود من قبل. على أن النص لا يمنع من العقاب على تكوين اتفاق جنائي لأنه لم يشترط صراحة أن يكون الاتفاق المدعوا إليه موجوداً من قبل. وأما التعبير بكلمة «اتضمام»، فلا يدل حتماً على أن المقصود هو الانضمام إلى اتفاق موجود بل يصح أن يكون المقصود هو الاشتراك في اتفاق مطلوب تكوينه إذ لا فرق في الواقع بين الدعوة إلى تكوين اتفاق جنائي والدعوة إلى الاشتراك في اتفاق سبق تكوينه (قانون جازو ٣ هامش الصفحة ٥٦٣ وجارسون مادة ٨٩ ن ٤٤).

٨٠ — وليس بشرط أن تكون الدعوة قد رفضت، بل يكفي أنها لم قبل. فتحقق الجريمة إذا كان الشخص الذي توجه إليه الدعوة لا يجيب بشيء (جازو ٣ ن ١٢١١ وجارسون مادة ٨٩ ن ٣٣ وشونو وحيلي ١٤٩ ن ٢).

المبحث السابع

في محاولة إرهاب الملك أو أحد أوصياء العرش أو الوزراء

أو أعضاء البرلمان بالقوة أو بالتهديد

بقصد حمله على أداء عمل من خصائصه أو على الامتناع عنه (المادة ٨٦ ع).

٨١ — المادة ٨٦ ع — كل من حاول بالقوة أو بالتهديد باستمالتها

لإرهاب الملك أو أحد أوصياء العرش قاصداً بذلك حمله أو إكراهه على أداء عمل من خصائصه قانوناً أو على الامتناع عنه يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . فإذا وقعت الجريمة على وزير أو على أحد أعضاء البرلمان عوقب متركبها بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن .

٨٢ - أركان الجريمة - تكون هذه الجريمة من ثلاثة أركان : (١) محاولة الإرهاب بالقوة أو بالتهديد باستعمالها (٢) أن يقع ذلك في حق الملك أو أحد أوصياء العرش أو وزير أو أحد أعضاء البرلمان (٣) أن يكون ذلك بقصد حمله أو إكراهه على أداء عمل من خصائصه قانوناً أو على الامتناع عنه .

٨٣ - الركن الأول : محاولة الإرهاب بالقوة أو بالتهديد باستعمالها - يشترط لتطبيق المادة ٨٦ ع محاولة الإرهاب بأحد أمرين : القوة أو التهديد باستعمالها .

ولم يشترط القانون في القوة أن يكون الاعتداء على درجة عظيمة من الشدة . فتكفي أعمال العنف البسيط لتكون الجريمة .

ويجب أن يكون التهديد باستعمال القوة . ويشترط أن يكون جدياً ومؤثراً في نفس المجني عليه .

على أنه لا يشترط أن يكون الاعتداء أو التهديد قد أربح المجني عليه بالفعل ، فإن القانون يعاقب على محاولة الإرهاب . وإنما تكون الجريمة متى اعتقد الجاني أن اعتدائه أو تهديده ستكون نتيجة حمل المجني عليه أو إكراهه على أداء عمل من أعماله أو الامتناع عنه .

٨٤ - ويلاحظ أن الاعتداء بالقوة على شخص الملك يكون جناية الاعتداء على الملك المنصوص عليها في المادة ٧٧ ع إذا كانت القوة التي استعملت قد بلغت مبلغاً جنسياً (راجع فيما تقدم العدد ١٢) . وأن الاعتداء بالقوة

على أحد أوصياء العرش أو على وزير أو على أحد أعضاء البرلمان يكون
جثة التعدي على الموظفين العموميين المتصوص عليها في المادتين ١١٨
و ١١٩ ع . وكذلك التهديد يمكن أن يقع في بعض الأحوال تحت حكم المادة
٢٨٤ ع . ففي مثل هذه الأحوال يكون هناك تعدد معنوي للجرائم ، ويجب
اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون
العقوبات

٨٥ - الركن الثاني: صفة المجنى عليه - يجب وقوع القوة أو التهديد
في حق الملك أو أحد أوصياء العرش أو وزير أو أحد أعضاء البرلمان .
ويفرق القانون في العقوبة تبعاً لصفة المجنى عليه . فإذا وقعت الجريمة على
الملك أو أحد أوصياء العرش عوقب مرتكبها بالأشغال الشاقة المؤبدة
أو المؤقتة . وإذا وقعت على وزير أو على أحد أعضاء البرلمان عوقب مرتكبها
بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن .

٨٦ - الركن الثالث : الغرض من استعمال القوة أو التهديد
باستعمالها - يشترط أن يكون الاعتداء أو التهديد قد وقع على المجنى عليه
بقصد حمله أو إكراهه على أداء عمل من خصائصه قانوناً أو على الامتناع
عنه . فيجب أن يكون هذا الغرض هو الدافع للجاني على استعمال القوة
أو التهديد .

٨٧ - ويجب أن يكون العمل الذي يطلب من المجنى عليه القيام به أو
الامتناع عنه داخلياً في اختصاصه بحكم القانون . فإذا كان المجنى عليه غير
مختص فلا تمكن معاقبة المتهم بعقوبة المادة ٨٦ ع ولو كان قد استعمل معه
القوة أو التهديد على اعتقاد أن العمل داخل في اختصاصه .

٨٨ - ويعاقب الجاني إذا حاول إرهاب المجنى عليه بالقوة أو التهديد

بصد حله أو إكراهه على أداء عمل من خصائصه ولو كان هذا العمل حقاً أو على الامتناع عن مثل هذا العمل ولو ظهر له أنه غير حق . فان نص المادة ٨٦ مطلق من كل قيد فيما يتعلق بأحقية العمل أو عمنها (مارن من المادة ٨٩ والمادة ٩٤ ع في باب الرشوة) .

المبحث الثامن

في الجهر بالصياح أو الغناء لاثارة الفتن

Des cris ou chants séditieux

(المادة ٨٨ ع)

٨٩ - المادة ٨٨ ع - كل من جهر بالصياح أو الغناء لاثارة الفتن يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو برامة لا تزيد عن عشرين جنهاً .

٩٠ - النص المقابل لها في القانون الفرنسى - جريمة الجهر بالصياح أو الغناء لاثارة الفتن هي من الجرائم التي تقتضى العلانية . وقد نص عليها الشارع الفرنسى في قانون الصحافة الصادر في ٢٩ يولييه سنة ١٨٨١ ومعدل في ٢٩ ديسمبر سنة ١٨٩٣ بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٤ منه .

٩١ - أركان الجريمة - وتكون هذه الجريمة من أربعة أركان :
(١) الصياح أو الغناء ، (٢) أن يكون مثيراً للفتن ، (٣) الجهر به علناً
(٤) قصد الجنائى .

٩٢ - الصياح أو الغناء - نص القانون في المادة ٨٨ ع على وسيلتين خاصتين من وسائل العلانية وهما الصياح والغناء .

فالصياح هو كل صوت عفيف يسير به عن إحساس متفهم . وعدد
الالفاظ التي يتركب منها الصياح يجب أن يكون بطبيعة الحال محصوراً جداً
وهو يتكون في غالب الاحيان من عبارة قصيرة تعبر بلهجة شديدة أو خفيفة
عن الاستحسان أو الكراهية أو الفرح أو الألم (مكة استخاف بورودو ١١ نوفمبر
سنة ١٨٨١ سيرة ١٨٨١ - ٢ - ١٧٥) .

ولم يكن القانون الفرنسي قبل سنة ١٨٨١ ينص إلا على الصياح . لحث أن
محكمة استئناف بورودو حكمت بناء على التعريف المتقدم بأن التفتي بقصيدة مكتوبة
من عدة مقاطع ينتهي كل منها بالكلمات الآتية : « فلتنتخب وتنتخب جميعا
ليحيى نابليون » لا يكون جريمة الجبر بالصياح لاثارة الفتن (محكمة استئناف
بورودو ١١ نوفمبر سنة ١٨٨٠ سيرة ١٨٨١ - ٢ - ١٧٥) .

ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية قضت هذا الحكم لأنها وجدت
في هذه الدعوى بخصوصها أن الكلمات الأخيرة من كل مقطع لها في ذاتها
وبعض النظر عن نص الفناء معنى محدد معين ، بحيث إذا ترك الفناء جانبا
صح العقاب على الصياح الوارد في آخر المقطع . ولا شك أن الحكم يختلف
لو أن هذا الطرف الخامس كان غير موجود وكانت العبارات المثيرة متداخلة
في مجموع الفناء . فلتنادى هذه الصعوبات قد سوى الشارع الفرنسي في قانون
سنة ١٨٨١ بين الصياح والفناء المثير للفتن (انظر في ذلك بربيه ج ١ ص ٢٠٤
ونبواختن ج ٢ ص ٦١٩) .

٩٣ - على أنه يجب التمييز بين الصياح المثير للفتن وبين المقال الذي قد
يعد تحريضاً . ويمكن القول بصفة عامة أنه إذا كان الأمر يتعلق بعبارة
عنيفة تركز فيها فكرة ما أو هيئة تتم عن إحساس من صدرت عنه ،
فالواقعة تعد صياحاً . أما إذا كان الأمر متعلقاً بجملة ولو مختصرة تدل على
التفكير أو يراد منها الإدلاء برأى من مؤيدة للفكرة التي تطوى عليها تلك

المجلة فالواقعة تعد مقالا لا صياحا (لبرييه ج ٢ ن ٦١٩ و لبرييه ج ١ ن ٣٠٤).
 ٩٤ - متى يكون الصياح أو الفناء مثيرا للفتن - كان القانون
 الفرنسي الصادر في ٩ نوفمبر سنة ١٨١٥ يعرف الصياح المثير للفتن، ويعتبر
 كذلك: (١) الصياح الذي يرمى إلى إضعاف الاحترام الواجب لشخص
 الملك أو سلطته أو أشخاص أعضاء أسرته بالقذف أو السب، (٢) الصياح
 الذي يذكر فيه اسم الناصب أو فرد من أفراد عائلته أو أى رئيس آخر
 للصلاة، (٣) الصياح الذي يتضمن الحض على عدم إطاعة الملك أو
 الدستور. ويرى من ذلك أن الصياح المثير للفتن بحسب أصله التشريعى لم
 يكن معتبرا كذلك إلا إذا كانت له صفة سياسية محضة وكان مشتتلا على
 طعن في حق الحكومة الملكية. بعد هذا القانون جاء قانون ١٧ مايو سنة
 ١٨١٩ ثم قانون ٢٥ مارس سنة ١٨٢٢ وعاقبا على الصياح المثير للفتن دون
 الاتيان بأى تعريف له؛ فأصبح للقاضى من ذلك الحين مجال أوسع للتقدير.
 ولكن الصياح المثير للفتن احتفظ مع هذا مبدئيا بالصفة التى كانت له فى عهد
 قانون سنة ١٨١٥، وما كان يصح اعتباره كذلك إلا إذا اشتمل على طعن
 فى حق الحكومة. وأخيرا جاء قانون الصحافة الفرنسي الصادر فى سنة ١٨٨١
 واقتصر على قتل أحكام قانونى سنة ١٨١٩ وسنة ١٨٢٢ مع إضافة كلمة
 « غناء » على كلمة « صياح » دون أن يعبر شيئا من الصفة التى كانت للصياح
 المثير للفتن تحت حكم التشريع السابق. وقد قتل الشارع المصرى نص المادة
 ٨٨ من قانون الصحافة الفرنسي ولم يبين مثله المراد بالصياح أو الفناء المثير
 للفتن. ولكن المستفاد من تاريخ التشريع ومن المعنى القانونى لهذه الألفاظ
 أن الصياح المثير للفتن هو كل صياح يجرى به الدعوة إلى الفتنة أى التحريض
 على قلب نظام الحكومة بالطعن على شكلها أو مبدئها أو الطعن على شخص أكبر
 مثل لها (لبرييه ج ١ ن ٣٠٤ ولبرييه ج ٢ ن ٦٢٠ ونقض فرنسى ٣ مارس سنة ١٩٠٠
 بلان ن ٩٩ و ١٢ يونيو سنة ١٩٠٩ بلان ن ٣٠٦).

وقد حكمت المحاكم الفرنسية في عهد الحكم الامبراطورى بأنه يعتبر مثيراً للفتنة: الصباح ببشارة « ليحي غاربالدى » في جمع معتشد وفي حضرة الامبراطور (عكة استشف باريس في ١٧ يناير سنة ١٨٦٨) . والتغنى بشناء المرسلين في أثناء محاولة رجال الشرطة تفريق تجمعهم بقصد التحريض على مقاومة أولئك الرجال (عكة جنج الدين في ١٩ مارس سنة ١٨٦٩ دلوذ ١٨٧١ — ٠ — ٢٠٠) .

وحكم في عهد الحكم الجمهورى بأنه يعتبر صباحاً مثيراً للفتن الصباح بما يأتي : « لتسقط الجمهورية » (عكة جنج الدين ٩ مارس سنة ١٩٠٩ دلوذ ١٩٠٩ — ٠ — ١٣) . « ليسقط الرئيس ، ليسقط النواب ، ليحي الملك ، » (عكة جنج الدين ٩ مارس سنة ١٩٠٩ المريج السابق) . « ليحي نابليون وليسقط لويه ، وكان قد جهر بهذا الصباح في أثناء الليل وفي الطريق العموى (عن ٣ مارس سنة ١٩٠٠ دلوذ ١٩٠١ — ١ — ٤٠٨) . أما الصباح ببشارة ليسقط لويه ، لدى مرور رئيس الجمهورية فيكون جريمة الاهانة المنصوص عليها في المواد ٢٢٢ وما بعدها من قانون العقوبات الفرنسى (عن فرنسى ٠ يناير سنة ١٩٠٠ دلوذ ١٩٠١ — ١ — ٤٠٦) .

وقد اعتبر أيضاً في عهد الحكم الجمهورى صباحاً مثيراً للفتنة الصباح ببشارة « لتحي الجمهورية الديمقراطية الاشتراكية ، لتحي الثورة الاجتماعية ولتحي الاشتراكية » لأن هذا الصباح يعد دعوة إلى قلب نظام الحكومة المقرر (عكة استشف باريس ١٨ أغسطس سنة ١٨٤٩ دلوذ ١٨٤٩ — ٢ — ٢٢٢ ، وعكة الدين ١٧ نوفمبر سنة ١٨٨٠ وأول ديسمبر سنة ١٨٨٠) .

٩٥ — ولكن لا يعد الصباح ولا الفناء مثيراً للفتنة إذا لم يطن به على الحكومة نفسها ولم يقصد به التحريض على قلب نظامها حتى ولو كان هذا الصباح أو الفناء من شأنه تكدير السلم العام تكديراً عظيماً بأن اشتمل مثلاً

على مطالعن شديدة على بعض الهئات النظامية أو على التحريض على مقاومة رجال السلطة . فلا يعد مثيراً للفتنة الصباح بما يأتي : « ليسقط الجيش » ، « ليسقط البوليس » ، « ليسقط الرجال » . الخ . ولكن لا يترتب على ذلك أن هذا الصباح يبقى خبير عقاب . بل يمكن على حسب الظروف أن يعاقب عليه كاهانة أو سب هيئة نظامية (مادة ١٥٩ ع) أو تحريض على ارتكاب جنائية أو جنحة (مادة ١٤٨ ع) أو إهانة أو سب موظف عمومي (مادتي ١١٧ و ١٦٠ ع) (انظر بربيه ج ١ ن : ٣ وليواغان ج ٢ ن ٦٢٠) .

٩٦ - العلانية — تشترط المادة ٨٨ ع أن يكون الصباح أو الفناء هـ جهر به (proférés) . وأضاف النص الفرنسي على ذلك قوله علناً (publiquement) . فيشترط إذن أمران : (١) الجهر بالصباح أو الفناء ، (٢) أن يقع ذلك علناً . وقد قصد الشارع باستعمال لفظ « جهر » أن يكون الصباح أو الفناء حاصلًا بصوت مرتفع يسمعه أو يمكن أن يسمعه عدد من الأشخاص كبيراً كان أو صغيراً . فلا تحقق الجريمة بالمسارة ولو وقعت في مكان أو محفل عام (بربيه ج ١ ن ٢٤٨ وليواغان ج ١ ن ٥١١) .

ويعتبر الصباح أو الفناء علناً إذا حصل الجهر به في مكان أو محفل عام أو إذا حصل الجهر به بحيث يستطيع أن يسمعه من كان في مثل ذلك المكان (بربيه ج ١ ن ٢٥٥ وليواغان ج ١ ن ٥١٨ وانظر المادة ١٤٨ ع معلة بالرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١) .

٩٧ - القصد الجنائي — يتحقق القصد الجنائي متى جهر المتهم بالصباح أو الفناء بقصد العلن في الحكومة علناً (بربيه ج ١ ن ٣٠٦ وليواغان ج ٢ ن ٦٢٠) .

٩٨ - تعدد الجرائم — الصباح أو الفناء قد يقع تحت حكم المادة

٨٨ ع لانه مثير للفتن، ويكون في الوقت نفسه جريمة أخرى. فالصياح بعبارة «لحقى القوضى» هو صياح مثير للفتنة لأن القوضى من القوضى قلب الحكومة وعدم النظام المقرر. وهو يعتبر في الوقت نفسه تعصياً للجرائم الأمر المعاقب عليه بالمادة ١٥٤ ع. وكذلك الصياح بعبارة «ليسقط الملك» يكون في آن واحد جريمة العيب في حق الذات الملكية وجريمة الصياح المثير للفتن. كذلك الصياح المثير للفتن الذي يحمر به لئلا يمكن أن يكون في الوقت نفسه مخالفة تكبير راحة السكان المنصوص عليها في المادة ٢٢٣ قرة أولى ع، ففي مثل هذه الأحوال يوجد التمدد المعنوي للجرائم ويجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بقوتها دون غيرها طبقاً للمادة ٢٢ قرة أولى ع.

المبحث التاسع

في التبليغ وعدم التبليغ عن الجنايات المضرة
بأمن الحكومة من جهة الداخل

المادة ٨٥ ع (تقابل المواد ١٠٣ إلى ١٠٧ ع ف الملغاة)
والمادة ٨٧ ع (تقابل المادة ١٠٨ ع ف)

٩٩ — نظر الشارع إلى الاخطار التي يستهدف لها النظام الاجتماعي من جراء الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل، فأراد منع وقوع هذه الجنايات بدفع من يعلم بها إلى إخبار الحكومة عن وجودها، فأخذ لذلك سبيلين :

١٠٠ — (الاول) أنه جعل من الواجب الوطني الذي يفرض على كل شخص أن يبلغ الحكومة عن الاعمال الجنائية التي يعلم بها واجباً قانونياً

وعاقب في المادة ٨٥ ع بالجس كل من علم بوجود مشروع لارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون ولم يبلغه إلى أولى الأمر . وهذا النص يرجع أصله إلى القانون الفرنسي القديم الذي كان يعتبر عدم التبليغ عن المؤامرة جنسية . ولكن القانون الفرنسي الصادر في ٢٨ أبريل سنة ١٨٣٢ قد حذف هذه الجنائية واستبعد العقاب عليها .

على أن القانون المصري قد نص على أن حكم المادة ٨٥ لا يجرى على زوج أى شخص له يد في المشروع ولا على أصوله أو فروعه (مادة ٨٥ ع فقرة ثانية) .

١٠١ - (الثاني) أنه أعفى من العقوبات المقررة لهذه الجنايات كل من عمل في ظروف معينة على تحقيق المعاقبة عليها . فقد نص في المادة ٨٧ ع على ما يأتى : ه يعفى من العقوبات المقررة للبقاء كل من يادر منهم باخبار الحكومة عن أجرى ذلك الاعتصاب أو أغرى عليه أو شاركه فيه قبل حصول الجناية المقصود فعلها وقبل بحث وتفتيش الحكومة عن هؤلاء البغاة . وكذلك يعفى من تلك العقوبات كل من دل الحكومة على الوسائل الموصلة للقبض عليهم بعد بدتها في البحث والتفتيش .

١٠٢ - وهذه المادة تنص على عذر مئف قرره القانون في مسائل الجنايات المضرة بالحكومة من جهة الداخل فقط . فقد وردت هذه المادة في الباب الثاني من الكتاب الثانى الخاص بالجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل وجاءت فيه عبارة : قبل حصول الجنائة ، إشارة إلى أنها لا تسرى إلا على الجنايات المنصوص عليها في هذا الباب . فلا يستفيد منها من يبلغ عن الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج ولا من يبلغ عن الجنح المضرة بها من جهة الداخل كالجنحتين المنصوص

عليهما في المادتين ٨٤ و ٨٨ ع. أما المادة ١٠٨ من قانون العقوبات الفرنسي — المقابلة للمادة ٨٧ ع مصري — تنص على جميع الجنايات المضرة بأمن الحكومة . واه من الخارج أو من الداخل .

١٠٣ — وقد قررت المادة ٨٧ في الحقيقة عشرين مختلفين .

فالعذر الأول يشترط لتكوينه : (١) أن يكون الجاني قد أخبر الحكومة عن الجناية وعن الفاعلين أو المحرضين أو الشركاء ، (٢) أن يكون هذا الاخبار قد حصل قبل تنفيذ الجناية المقصود فعلها وقبل بحث وتفتيش الحكومة . (٣) أن يكون أول من أخبر الحكومة عن هذه المعلومات ، فلا يفيد هذا العذر إلا واحداً من البقاء فقط . ومع ذلك إذا ذهب شخصان في وقت واحد وبلغا الحكومة عن حصول مؤامرة فيجوز لل اثنين التمسك بنص المادة ٨٧ ع (جارسون مادة ١٠٨ ن ٦) .

١٠٤ — ويوجد العذر الثاني متى كان الجاني قد دل الحكومة ، بعد بدنها في البحث والتفتيش ، على الوسائل الموصلة للقبض على مرتكبي الجنايات المضرة بأمن الحكومة من الداخل أى على الفاعلين أو المحرضين أو الشركاء .

١٠٥ — والشرائح متفقون على أنه ليس من الضروري أن يكون المبلغ قد أخبر الحكومة أو دله على الوسائل المؤدية للقبض على كل الفاعلين وكل الشركاء فان تخيم ذلك ليس في نص القانون ولا في روحه (جارسون مادة ١٠٨ ن ٨ و جارسون ١١٧٦ ن ٣) .

ومع ذلك بعض الشراح عدم إعفاء المبلغ من العقاب إذا كان في وسعه أن يدل الحكومة على الوسائل المؤدية للقبض على أشخاص آخرين من شركائه ولكنه لم يشأ أن يعلما عليهم (جارسون ١١٧٦ ن ٣) ومزعمات دولوز (١٦٦) .

١٠٦ — ولا يكتسب الاعفاء إلا إذا ثبتت إدانة الاشتخاص المبلغ عنهم ، فإن القانون لا يقيم وزناً للبلاغات الكاذبة أو المختلفة (جارسون مادة ١٠٨ ن ١٠) .

١٠٧ — ولما كانت المادة ٨٧ ع تنص على عذر معف من العقاب لا على سبب من أسباب الإباحة . فليس لسلطة التحقيق أن تقرر عدم السير في الدعوى بل ان السلطة الموكول اليها الحكم في الجريمة هي التي لها حق الحكم باعفاء المبلغ من العقاب (جارسون مادة ١٠٨ ن ١١ وجارو ن ٣ ١١٧٦) .

في جرائم الحريق

De l'incendie

المواد ٢١٧ إلى ٢٢٣ مكررة و٣١٥ ع
(تقابل المواد ٤٣٤ و٤٣٥ و٤٥٨ ع ف)

ملخص

- عمومات . أنواع الحريق ١ — موضع الحريق في قانون العقوبات ٢ الى ٦ .
- الفصل الأول — في الحريق عمداً . تعداد جرائم الحريق والنصوص التي تناف عليها ٧ — مصادر هذه النصوص ٨ — ملاحظات على هذه النصوص ٩ و ١٠ و ١١ .
- الفرع الأول — في حريق المحلات السكنية أو المعدة للسكنى للمادة ٢١٧ ع ١٢ .
- الجرعة النصوص عليها فيها ١٣ — أركان هذه الجرعة ١٤ — الركن الأول : فعل الأحرار ١٥ — الفروع في الجرعة ١٦ الى ١٩ — الجرعة الثامنة ٢٠ و ٢١ .
- الركن الثاني : نوع الشيء المحرق ٢٢ الى ٢٦ — المبنى والبهوات ٢٧ و ٢٨ — السفن والمراكب ٢٩ — الخازن ٣٠ — السبل ٣١ —
- الحل للسكون ٣٢ الى ٣٧ — عربات السكك الحديدية ٣٨ الى ٤١ .
- الركن الثالث : قصد الجنائي ٤٢ الى ٤٧ — عقاب الجرعة ٤٨ .
- الفرع الثاني — في حريق المبنى غير السكنية والمساكن والسوق . . الخ المملوكة
- لغيره . المادة ٢١٨ ع ٤٩ — الجرعة للنصوص عليها فيها ٥٠ — أركان هذه
- الجرعة ٥١ — الركن الأول : فعل الأحرار ٥٢ . — الركن الثاني : نوع
- الشيء المحرق ٥٣ — إحالة على الأعداد ٢٧ — ٣١ فيما يختص بالمباني
- والسفن والمراكب والسبل والخازن ٥٤ — المساكن والسوق ٥٦ — آلات
- الري ٥٧ — النباتات والأشجار ٥٨ — الزرع غير المحصود ٥٩ — الركن
- الثالث : ملكية الشيء المحرق ٦٠ الى ٦٨ — الركن الرابع : قصد
- الجنائي ٦٩ .
- الفرع الثالث — في حريق الأغشاب والزرع المحصود . . الخ المملوكة لغيره
- المادة ٢٢٠ فقرة أول ع ٧٠ — أركان الجرعة ٧١ — نوع الأشياء التي
- يجع عليها الحريق ٧٢ و ٧٣ — الأغشاب ٧٤ — الزرع المحصود ٧٥ الى
- ٧٧ — أكلوا الفس والخبز والمواد الأخرى الخاضعة للاحتراق ٧٨ و ٧٩ —
- عربات السكك الحديدية ٨٠ — عقاب الجرعة ٨١ الى ٨٣ .

الفرع الرابع - في الحريق الحاصل من مالك الشيء أو بأمر ماله - الأصل عدم العقاب ٨٤ - المادة ٢١٩ ولادة ٢٢٠ خيرة ثانية ع ١٥ - تاريخ التشريع وعقابه ٨٦ - أركان الجريمة ٨٧ - الركن الأول: فعل الحريق ، إحالة على شرح المادة ٢١٧ ع ٨٨ - الركن الثاني: نوع الأشياء المحرقة ٨٩ - الركن الثالث: ملكية الشيء المحرق ٩٠ الى ٩٢ - الركن الرابع: الاضرار بالخير ٩٣ و ٩٤ - الركن الخامس: القصد الجنائي ٩٥ - عقاب الجريمة ٩٦ .

الفرع الخامس - في الحريق بالتوصيل . تعريف ٩٧ - أركان الجريمة ٩٨ - الركن الأول: وضع النار في أشياء ٩٩ و ١٠٠ . الركن الثاني: توصيل النار الى شيء من الأشياء المبينة في المواد ٢١٧ الى ٢٢٠ ع ١٠١ الى ١٠٥ . الركن الثالث: القصد الجنائي ١٠٦ و ١٠٧ .

الفرع السادس - في الحريق النشأ عنه موت شخص أو أكثر . المادة ٢٢٢ ع ١٠٨ و ١٠٩ - شروط تطبيق هذه المادة ١١٠ . الشرط الأول: وقوع حريق مقاب عليه ١١١ الى ١١٣ - الشرط الثاني: ظرف الموت ١١٤ - الشرط الثالث: وجود الخبي على في المكلف المحرق وقت استعمال النار ١١٥ و ١١٦ .

الفرع السابع - في بيان الواقعة في انفك ١١٧ الى ١٢٣ . الفصل الثاني - في استعمال المواد المفرقة . المادة ٢٢٣ ع ١٢٤ - أركان الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى ١٢٥ . الركن الأول: التدمير باستعمال مادة مفرقة ١٢٦ - الشروع في الجناية ١٢٧ الى ١٣٢ - المواد المفرقة ١٣٣ - الركن الثاني: نوع الأشياء المدمرة ١٣٤ - الركن الثالث: القصد الجنائي ١٣٥ الى ١٣٩ - عقاب الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى ١٤٠ - الجرائم المنصوص عليها في الفقرات ٢ و ٣ و ٤ و ٤١ و ٤٢ و ٤٣ .

الفصل الثالث - في الحريق بالعمال . المادة ٣١٥ ع ١٤٣ - عقاب الأطفال التي تقع عن إعمال ١٤٤ - أركان الجريمة ١٤٥ - الركن الأول: الحريق ١٤٦ و ١٤٧ - الركن الثاني: حريق شيء مملوك للغير ١٤٨ الى ١٥٢ - حكم المدمر والأقارب ١٥٣ - عقاب المندوم ١٥٤ - الركن الثالث: الأفعال ١٥٥ و ١٥٦ - بيان الواقعة في الحكم ١٥٧ .

المراجع

أحمد بك أمين طبعة ثانية ص ٣٩٥ ، وجارو طبعة ثانية ج ٦ ص ٢٥٩ ، وجارسون ج ٢ ص ٧٠٥ ، وشوقو وهيلي طبعة سادسة ج ٦ ص ٦١ ، ولانسن ج ٦ ص ٩٩ .
وموسوعات دالوز تحت عنوان Dommage ج ١٧ ن ٥ وملحق دالوز تحت العنوان عنه .
ج ٥ ن ١٤ .

عموميات

١ - أنواع الحريق - الحريق يجوز أن ينشأ إما عن عمد، وإما عن إهمال، وإما عن حادث عارضى.

فالحريق عمداً منصوص عليه في المواد ٢١٧ إلى ٢٢٣ مكررة ع، وهو جناية، إلا في الأحوال الاستثنائية المنصوص عليها في المادة ٢٢٣ مكررة المضافة إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٣٣ فيعد جنحة. والحريق بإهمال معاقب عليه كجنحة بالمادة ٣١٥ ع. وأما الحريق العارضى فظاهر أنه لا عقاب عليه مطلقاً

٢ - وضع الحريق في قانون العقوبات - والحريق عمداً معتبر في كل الشرائع جريمة خاصة. وهو يشترك في نتائجه مع الجرائم التي تقع على الأموال من جهة، ومع الجرائم التي تقع على الأنفس من جهة أخرى، لأنه قد يؤدي إلى هلاك الأموال والأنفس معاً. ولذا قد يتعذر اختيار الموضع اللائق به في القانون.

أما الشارع الفرنسى فقد وضعه بين الجرائم التي تقع على الأموال، ونص عليه في باب واحد مع سائر جرائم التخريب والتعيب والاتلاف. ولكن يعترض عليه بأن الحريق يختلف عن الجرائم التي تدخل عادة في عداد جرائم الأموال كالسرقة والنصب وخيانة الأمانة في أمرين، يتعلق أحدهما بموضوع الجريمة، وثانيهما بفرض الجاني، فإن مجرد كون الحريق يمس سلامة الأشخاص يدعو لعدم اعتباره جريمة على المال فقط. ثم إن الجاني في جريمة الحريق لا يرى إلى تملك الشيء كما في السرقة والنصب الخ وإنما يرى إلى إتلافه. صحيح أن القانون الفرنسى يفرق بين جرائم الأموال التي ترتكب لفرض التملك وجرائم الأموال التي ترتكب لفرض الاتلاف ويدخل الحريق في هذا القسم الأخير، ولكن جريمة الحريق، وإن كانت

تشبه جرائم هذا القسم من حيث عرض الاتلاف ، إلا أنها تختلف عنها من حيث الخطر الاحتمالى الذى قد ينجم عنه على حياة الناس وأمنهم (ج ١٠٧٢٣) .

٣ - لهذه الاعتبارات اختار الشارع المصرى وضع الحريق عمدا بين الجرائم التى تقع على الأشخاص . غير أن كان فى ذلك أقل توفيقا من الشارع الفرنسى ، لأن مرتكب جناية الحريق لا يرى إلا فى النادر إلى القتل أو المجرم إذ النار وسيلة لا تكفل الوصول إلى هذا الغرض . هذا فضلا عن أنه لا يمكن إحراق الشخص مباشرة ، لأن النار لا توضع به بل توضع بشئ من الأشياء كبنان أو حاصلات زراعية الخ . ومن ثم لا يكون من المطلق أن يعد من الجرائم التى تقع على الأشخاص فعل إن أصاب شخصا فهو لا يصيبه إلا بطريق التبعية ، وأما الغرض المباشر لهذا الفعل فهو إتلاف المال (ج ١٠٧٢٤) .

على أن الشارع المصرى بعد أن تخير هذا الموضع للحريق عمدا ، لم يراع نفس الاعتبارات فى جريمة الحريق باهمال ، بل وضعها فى باب التخريب والتعيب والاتلاف أى بين جرائم الأموال (مادة ٣١٥ ع) .

٤ - ويرى القانون الألمانى فى الخطر ولا سيما الخطر غير المحدود الذى ينجم عن بعض الأفعال عنصرا للتشديد . ولذا جعل الحريق ضمن « الجنايات ذات الخطر المشترك » .

٥ - غير أن ما يمتاز به جريمة الحريق عن غيرها من الجرائم هو الوسيلة التى يستخدمها الجانى ، لأنه يستعين فيها على إدراكه بأمره بقوة عمياء من قوى الطبيعة المدمرة ، متى أطلقها الإنسان خرجت عن طوق إرادته ، ولم يعد فى وسعه كبحها ولا تقدير النتائج التى تودى إليها . وتمتاز فوق ذلك بسهولة ارتكابها فى البدء مع صعوبة الوقاية منها أو من نتائجها . ولذا يعد

الحريق جريمة الجبناء والضغفاء وكل من لا يوازنون بين الغرض الذي يسعون اليه والوسائل التي يستعملونها . (ج.رو. ن ٢٥٧٢ و جارسون مائة ٤٣٤ ن ٢) .

ويشبه الحريق من هذه الوجهة جريمتي الفرق والفرقة . ولذا يقترح البعض جعل هذه الجرائم قسما واحدا يطلق عليه اسم « الجرائم التي ترتكب بواسطة قوى الطبيعة » (ج.رو. ن ٢٥٧٥) .

ولهذه الاعتبارات وضع القانون الايطالي الصادر في سنة ١٩٣٠ جرائم الحريق في الباب الخاص بالجرائم التي تشترك في الخطر الناشئ عن استعمال القوة . ويشمل هذا الباب ارتكاب المناجم (carnage) والحريق والفرق وحوادث السكك الحديدية وهدم المباني وصنع وحيازة المواد المفرقة الخ . انظر المواد ٤٢٢ وما بعدها من القانون للذكور .

٦ - وقد نص الشارع المصري على استعمال المواد المفرقة في باب الحريق عمدا (مادة ٢٢٣ ع) ونص على جريمة الفرق في باب التخريب والتعيب والاتلاف (مادة ٣١٤ ع) .

الفصل الاول - في الحريق عمدا

٧٠ - تعداد جرائم الحريق والنصوص التي تعاقب عليها - نص الشارع على أحكام جناية الحريق عمداً في المواد ٢١٧ إلى ٢٢٢ والمادة ٢٢٣ مكررة من قانون العقوبات ، وجعل منها جرائم مختلفة وهي :

(١) حريق المحلات المسكوة أو المعدة للسكنى سواء كانت مملوكة لفاعل الجناية أم لا . (المادة ٢١٧) .

(٢) حريق المحلات غير المسكوة ولا المعدة للسكنى والمعاصر

والسواقي وآلات الري والغابات والأحراج والمزارع غير المحصودة إذا كانت تلك الأشياء ليست مملوكة لفاعل الجناية . (المادة ٢١٨)

(٣) حريق الأخشاب المعدة للبناء أو للوقود والزرع المحصود... الخ إذا لم تكن هذه الأشياء مملوكة لفاعل الجناية (المادة ٢٢٠قرة أولى). مع اعتبار هذا الحريق جنحة إذا لم تتجاوز قيمة الأشياء المحرقة خمسة جنيهات مصرية، ولم يكن هناك خطر على الأشخاص أو خطر من إلحاق ضرر بأشياء أخرى (المادة ٢٢٣ مكررة)

(٤) حريق الأشياء المذكورة في (١) و (٢) بمعرفة بالكفا أو بناء على أمره إذا أحدث الجاني حال وضع النار في إحدى تلك الأشياء ضرراً لغيره (المادة ٢١٩ والمادة ٢٢٠قرة ثانية) .

(٥) الحريق بالتوصيل (المادة ٢٢١) .

(٦) الحريق الذي ينشأ عنه موت شخص أو أكثر كان موجوداً في الأماكن المحرقة وقت اشتعال النار (المادة ٢٢٢) .

٨ - مصادر هذه النصوص - وقد اقتبس الشارع المصري أحكام المواد ٢١٧ إلى ٢٢٢ ع من المادة ٤٣٤ من قانون العقوبات الفرنسي مع بعض التصرف . ولكن القانون الفرنسي يعاقب على جرائم الحريق بعقوبات أشد . واقتبس حكم المادة ٢٢٣ مكررة التي تعاقب على الحريق القليل الأهمية بعقوبة جنحة من قانون العقوبات السوداني (مادة ٣٤٦) وبعض القوانين الأوزبكية .

٩ - ملاحظات على هذه النصوص - ويلاحظ أولاً أن القانون يعاقب على حريق الشيء المملوك للغير كما يعاقب على حريق الشيء بمعرفة مالكه أو بأمره . ولكن الحالة الأخيرة تقتضى التفرقة : فإن الأصل أن مالك

الشيء له أن يتلفه بالنار أو بأية طريقة أخرى . وهو في ذلك يستعمل حقه المطلق في التصرف في الشيء الذي يملكه (*jus abutendi*) . فالمالك له الحق في أن يلقي في النار بمنقول يريد التخلص منه . ولا جناح عليه أيضاً إذا وضع النار في بناء قديم يريد إزالته لأنه آيل للسقوط أو ملوث بمرض وبأني أو لأي سبب آخر . غير أن هذا الحق يزول في الأحوال الآتية :

(أولاً) إذا كان المحل مسكوناً أو معدداً للسكنى .

(ثانياً) إذا أحدث الحريق ضرراً للغير كقو من أو دائن مرتين .

(ثالثاً) إذا وضعت النار في شيء لتوصيلها لشيء المراد إحراقه

(فارتن جارسون ن ١٣) .

١٠ - ويلاحظ أيضاً أن القانون قد بين الأشياء التي يعد إحراقها جريمة . وهذا البيان وارد على سبيل المحصر . وهو يتناول على وجه العموم المبنى والعمارات سواء كانت مسكونة أم لا . ولكن لا يدخل في عداد جرائم الحريق إحراق منقولات الغير إلا ما استثنى كالمراكب وعربات السكك الحديدية وبعض الأخشاب والزرع المحصود والمواد القابلة للاشتعال كأكوام القش والتبن . أما ما عدا ذلك فيعد إحراقه إتلافاً منطبقاً على المواد ٣٠٩ أو ٣١٦ أو ٣١٩ أو ٣٢٠ ع . وفيما خرج عن حكم هذه المواد يكون منطبقاً على المادة ٣٤٢ فقرة أولى الواردة في باب المخالفات (انظر في هذا الفن جارد ن ٢٤٨٧ وجارسون ن ١٤ وأحد بك أمين ج ٢٩٦) .

١١ - ويلاحظ أخيراً أن الشارع راعى في العقاب على جرائم الحريق الخطر الذي يمكن أن يحدث عن كل منها . فعاقب على إحراق المحلات المسكونة أو المعدة للسكنى بالاشتغال الشاقة مؤبداً أو مؤقتاً سواء أكانت مملوكة لمرتكب الجناية أم لا . لا ينتجم عن إحراقها من ضرر بليغ على الأرواح والأموال . وعاقب على إحراق المحلات والأشياء الأخرى بالاشتغال الشاقة المؤقتة أو

بالسجن . ولكنه استثنى من جرم المادة ٢٢٠ إحراق الأشياء التي لا تتجاوز قيمتها خمسة جنيهات مصرية ولا يترتب على إحراقها خطر على الأشخاص أو على أموال أخرى ، فعاقب عليه بالجس . وأخذ القانون في المادة ٢٢٢ بنظرية القصد الاحتمالي ، فعاقب محدث الحريق بالاعدام إذا نشأ عنه موت شخص أو أكثر ممن كانوا موجودين في الأماكن المحترقة وقت اشتعال النار وجعله مسئولاً عن الموت الذي ينشأ عن الحريق على اعتبار أنه كان يجب عليه أن يتوقع هذه النتيجة ولو لم يتوقعها بالفعل .

الفرع الاول

في حريق المحلات المسكونة أو المعدة للسكنى (المادة ٢١٧ ع)

١٢ — المادة ٢١٧ ع — كل من وضع عمداً ناراً في مبان كائنة في المدن أو الضواحي أو القرى أو في عمارات كائنة خارج سور ما ذكر أو في سفن أو مراكز أو معامل أو مخازن وعلى وجه العموم في أى محل مسكون أو معد للسكنى سواء كان ذلك علوكاً لفاعل الجناية أم لا يعاقب بالأشغال الشاقة مؤبداً أو مؤقتاً . ويحكم أيضاً بهذه العقوبة على من وضع عمداً ناراً في عربات السكك الحديدية سواء كانت محتوية على أشخاص أو من ضمن قطار محتو على ذلك .

١٣ — هذه المادة تنص على أشد جرائم الحريق خطراً ، أى الحريق الذي يقع في المحلات المسكونة أو المعدة للسكنى . ووجه الخطر فيه أن الحريق لا يقتصر ضرره في هذه الحالة على الأموال بل قد يمتد أيضاً إلى الأتقن والأرواح .

وملكية الشيء المحرق ليس لها هنا أى اعتبار ، لأن القانون أراد بنوع خاص حماية حياة الناس وسلامتهم .

١٤ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة ثلاثة : (١) فعل الاحراق ، (٢) نوع الشيء المحروق (٣) القصد الجنائي . (جازو ١٦ ن ٢٠٩٠)

١٥ - الركن الأول : فصل الاحراق - يتكون الركن الأول للجريمة من فعل مادي وهو الاحراق أو على حد تعبير القانون «وضع النار» . ولا تتم الوسيلة التي استتخدمت في إحداث الحريق . فقد يكون ذلك بالقاء كبريت مشتل أو قبس من نار أو قنبل مشتل أو سيجارة مشتعلة أو بغير ذلك . وقد يكون باستعمال مواد كيميائية قابلة للاشتعال أو تسليط تيار كهربائي . . الخ (جازسون مادة ٢٣٤ ن ١٦) .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن القانون يعاقب على وضع النار عمداً بدون تعيد بواسطة مخصوصة كإلقاء كبريت أو فحم مشتل أو غيرها من المواد التي من شأنها الاشتعال . فلا ضرورة حيثئذ لبيان شيء من تلك الوسائط بالحكم (عش ٢٨ - سببر سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ٤٧) . وحكمت أيضاً بأن اثبات المحكمة في مسائل الحريق العمد وضع النار وأن هذا الفعل حصل عن عمد يكفي تماماً لبيان توفر الأركان المكونة للجناية بدون حاجة الى ذكر الطريقة المادية التي حصل بها الحريق والمادة الملتبئة التي استعملت ، مالم تكن هذه النقطة محل نزاع وكان لها أهمية خاصة في القضية بالذات (عش ١٢ يونيو سنة ١٩٣٠ علامة ١١ عدد ٧٠) .

١٦ - والشروع في الحريق المتعبر بجناية معاقب عليه طبقاً للمادة ٤٦ ع . ولكن قامت صعوبات دقيقة فيما يتعلق بالتمييز بين العمل التحضيرى والبدء في التنفيذ واتمام الجريمة ، وتضاربت آراء الشراح وأحكام المحاكم في هذا الصدد .

١٧ - على أنه من المتفق عليه أن الأعمال التي يأتيها الإنسان قبل وجوده في مكان الجريمة تعد أفعالاً تحضيرية كشراء المواد الملتبئة وحيازتها

واعدادها خارج المحل الذي يراد وضع النار فيه وحملها والاتجاه بها إلى ذلك المحل قبل الدخول فيه (جازو ٦ ن ٢٥٧٨ وجارسون مادة ١٣٤ ن ١٨) .

١٨ - وانما تبدأ صعوبة التمييز إذا ما وجد الجاني في مكان الجريمة ومعه الأشياء الملتبسة . والرأى المعمول عليه هو أنه متى وصل الجاني إلى مكان الجريمة وارتكب أى فعل من الأفعال المرتبطة مباشرة بالجريمة ارتباط العلة بالمعلول عد ذلك شروعاً في الجريمة (جازو ٦ ن ٢٥٧٨) .

وقد أخذت محكمة النقض والابرام بهذا الرأى في حكيتين أصدرتهما في ٦ و ١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٣ وقالت في أولهما ما يأتي : « وحيث إنه نسب للمتهم الدخول في منزل المجنى عليه ليلاً وحسب الغاز على ثلاثة أبواب بداخل المنزل ، فمشتري المتهم للغاز والكبريت وحمله وهو من المواد القابلة للاشتعال والذهاب به لجهة منزل المجنى عليه هو من الأعمال التحضيرية التي لا يعاقب عليها القانون لجواز أن يعدل المتهم بعد ذلك عن ارتكاب الجريمة . ولكن المتهم لم يقف عند هذا الحد بل تعداه وبدأ في تنفيذ الجريمة بأن دخل منزل المجنى عليه بالمواد المذكورة القابلة للاشتعال وحسب الغاز على أبواب الأمانة من الداخل بقصد ارتكاب جريمة الحريق ، وقد ثبت من المعاينة وجود علب الكبريت بمحل الحادثة ، فيكون هذا العمل بدأ في تنفيذ جريمة الحريق ، ولولا مفاجأة المجنى عليه وأولاده لهذا المتهم لكان أم ارتكاب هذه الجريمة . » . وقالت في الحكم الثاني ما يأتي : « وحيث إنه نسب للمتهمين أنهما توجهتا لكرم الدريس الموجود في النبط ثم صبا عليه الغاز وضبط المتهم الأول قبل اشتعال الكبريت . وقد ضبط مع المتهم المذكور كبريت واعترف للبوليس بأنه كان يريد حرق الدريس . فمشتري المتهمين للغاز والكبريت والسير به وهو من المواد القابلة للاشتعال قاصدين عمل الجريمة عمل تحضيرى لا يعاقب عليه القانون لجواز أن يعدل المتهمان بعد ذلك عن ارتكاب الجريمة . ولكن المتهمين لم يقف عند هذا الحد بل تجاوزاه وبدأ في تنفيذ الجريمة بأن وصلا لمحل الجريمة وألقيا

الغاز على الدريس المقصود حرقه؛ وقد قبض على أولهما أثناء ذلك فلم تتم الجريمة لهذا السبب. وقد ظهر القصد الجنائي بطريقة جلية من اعتراف المتهم الأول المذكور ومن الأفعال التي ارتكبها، فيكون هذا العمل بدأ في تنفيذ جريمة الحريق (راجع أسباب هذين الحكمين في منشور النائب السوي رقم ٤٦ سنة ١٩٢٣ المبرج في مجلة المجانة سر ٤ ص ٥٠٧. والحكم الأول في المجموعة الرسمية ص ٢٩ عدد ١ وانظر بعكس ذلك نفس ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٢ عمارة ٣ عدد ٢٦).

وأخذت محكمة الاسكندرية الابتدائية بالرأى نفسه في قضية تحصل واقعتها في أن خفياً شاهد المتهم يصب الغاز على باب دكان المجنى عليه من زجاجة كانت في يده، ولما أراد ضبطه جرى ولكنه تمكن من القبض عليه وشتم يده وملابسه فوجدت ملوثة بالغاز وثبت من المعاينة وجود بقع غاز منتشرة على باب دكان المجنى عليه وأثر غاز ببتة الباب من الخارج وبملابس المتهم عند ضبطه. وقررت المحكمة في حكمها أنه وإن كان يصب في جرائم الحريق في بعض الأحوال التمييز بين الأعمال التحضيرية وبين الشروع في ارتكاب الجريمة أى البدء في تنفيذها، كما وقد تنازعت أقوال الشراح وأحكام المحاكم في ذلك سواء في مصر أو في فرنسا، إلا أن المولى عليه أنه متى وجد الجنائي في مكان الجريمة وارتكب أى فعل من الأفعال المرتبطة مباشرة بالجريمة ارتباط السبب بالمسبب كصبه مادة قابلة للاشتعال كالغاز مثلاً على المحل المراد حرقه عد ذلك شروعا في الجريمة أى بدأ في التنفيذ، وأنه لما تقدم تكون تهمة الشروع في الحريق ثابتة على المتهم ثبوتاً كافياً. الخ (الاسكندرية الابتدائية ١٠ سبتمبر سنة ١٩٣٠ عمارة ١١ عدد ٣٢٦).

١٩ — ويكون البدء في التنفيذ أكثر وضوحاً إذا كان الجنائي قد عمل كل ما كان يجب عليه عمله للوصول إلى غرضه. وهذا ما حكمت به محكمة النقض والإبرام الفرنسية في قضية تحصل واقعتها في أن امرأة أرادت أن تحرق منزلاً لها يسكنه بعض المستأجرين، فأحدث فتحة في مدخنة الفرن.

وأدخلت حزمة من القش في هذه الفتحة تلى أحد طرفها في المدخنة واتصل طرفها الآخر بمرشحة السقف، بحيث أنه بمجرد أن يوقد الفرن تمسك النار بالمرشحة. وبفت محكمة التقض حكما على أن الشخص الذي أعد كل شيء ورثه حتى إذا ما حان الوقت المعين تشتعل النار حتما سواء من نفسها أو بمساعدة بريئة من يد أجنبية ليس أقل إجراما من الشخص الذي يوقد النار بنفسه مباشرة، وأن المتهم قد عملت كل ما كان في وسعها أن تعمله، وليس عليها لتحقيق إنعام الجناية أن تضعف شيئا على الاجرامات التي اتخذتها لاحتراق المنزل، وأن ما تبقى بعد ذلك من أمور محتملة أو غير محتملة في شأن الحادث لا يتوقف عليها. وبناء عليه فمجموع هذه الوقائع تشتعل على العناصر المكونة لشروع ظهر بأعمال تنفيذية في كل ما يمكن أن يتوقف على إرادته المتهمة وعلمها ولم يجب أثر هذا الشروع إلا لظروف خارجة عن إرادتها فهو شروع معاقب عليه (قضى فرنسى ٢٠ يولييه سنة ١٨٦١ دالوز ١٨٦١ - ١ - ١٠٠)

٢٠ - وقد اختلف السراح في تحديد الوقت الذي تم فيه الجريمة. فذهب شوفرو وهيلي إلى أن جريمة الحريق يتم تنفيذها قانونا متى وضعت النار في شيء من الأشياء التي بينها القانون. فلا يشترط أن يكون هذا الشيء قد تلقى ولا أن يكون الحريق قد شب، بل إن مجرد وضع النار عمدا يكفي لإتمام الجريمة مهما كانت النتيجة التي تترتب على ذلك طبقاً لتعبير القانون (شوفرو وميلي ٦ ٢٠٢٤). وقررت محكمة التقض والابرام المصرية ما يقرب من هذا إذ قالت إنه يكفي لتوافر أركان جريمة الاحتراق المتصوص عليها في المادة ٢١٧ ع أن يكون الجاني قد وضع النار عمداً في محل مسكون أو معد للسكنى بصرف النظر عن مقدار ما تلتهه النار من المكان الذي علقته به أو من محتوياته. فإذا كان ما ثبت هو أن المتهم رش بزيئا على مفروشات منزل الجني عليه وأشعل فيها النار فأقطعها المجيران الذين بادروا بالمحضور على

الاستثناء ، فيكون إذن قد وضع النار في مكان مسكون ويجب تطبيق المادة ٢١٧ من قانون العقوبات (عنى ١٦ ابريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٩٩ سنة قضائية) ، ويرى جازو أن القانون لم يرد بعبارة «كل من وضع النار عمداً . الخ» العقاب على هذا الفعل بنقض النظر عن نتيجته ، بدليل أنه مع استعماله هذه العبارة يتكلم عن «الضرر» الناشئ عن الحريق . وفي الحق أن القانون لم يبت في المسئلة لأنه لم يعرف جنسية الحريق . ومع عدم وجود أى بيان قانوني يمتنع الاجتهاد لتحديد الوقت الذى تم فيه الجنائية . فعلى رأى جازو لا تعتبر الجنائية تامة إلا بالوصول إلى النتيجة أى بظهور الخطر . (جازو ن ٢٥٧٩) .

ويقول الشراح البلجيكيون إن الجريمة لا تتم إلا إذا أصبح موقد النار عاجزاً عن إخمادها (هاوس ج ١ ص ٢٢٣ ورس فامش ص ٢٤٥) .
ويقول فون ليست الألمان إن الجريمة لا تتم إلا إذا اشتعلت النار بحيث يصبح من الممكن إشعال نار جديدة من الشيء الذى اتصلت به النار بعد رفع المادة التى أحدثت اللهب أولاً (فون ليست ج ٢ ص ٣٠٣ و ٣٠٤) .
ويلاحظ جارسون أن هذه الآراء الأخيرة متقاربة في الواقع ومحصلاها أن الجريمة لا تتم إلا إذا اشتعلت النار في الشيء وأصبح من المتعذر إخمادها . فتستند يكون الحريق منفراً بالخطر . وينضم جارسون إلى هذا الرأى مفهوماً على هذه الصورة (جارسون مادة ٤٣٤ ن ٢٤) .

٢١ - وينبى على هذا الرأى الأخير أن الشروع يكون في حالتين :
(الأولى) إذا أوقف الجاني في معداته أى بعد سحب الغاز مثلاً على الشيء المراد إحراقه أو بعد إشعال الكبريت ولكن قبل اتصال النار بذلك الشيء . (وهى الجريمة المشروع فيها) .
(الثانية) إذا أدى الجاني مأموريته للتهاية ولكن النار التى أشعلها أصبحت ذات خطر . (وهى الجريمة الخاتمة) .

فمن وضع النار في شيء ثم ندم على فعله فأطفأها في الحال قبل حلول الخطر لا يعاقب بعقوبة الجريمة التامة ولا بعقوبة الشروع لأن الفعل قد خاب بإرادة الفاعل (جازو ٦ ن ٢٠٧٩ وجيرسون مادة ٤٣٤ ن ٢١ و ٢٤) .

٢٢ - الركن الثاني : نوع الشيء المحرق - يشترط لتطبيق المادة ٢١٧ ع وضع النار : (١) في مبان كاتبة في المدن أو الضواحي أو القرى أو في عمارات كاتبة خارج سور ما ذكر ، أو في سفن أو مراكب أو معامل أو مخازن ، وعلى وجه المعموم في أي محل مسكون أو معد للسكنى ، سواء أكان مملوكا لفاعل الجريمة أم لا : أو (٢) في عربات السكك الحديدية سواء أكانت محتوية على أشخاص أم ضمن قطار محتو على ذلك .

٢٣ - فالذي يميز الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢١٧ ع هو وقوع الحريق في محل مسكون أو معد للسكنى . ومتى تحقق هذا الشرط وجب عقاب الجاني بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة المنصوص عليها في هذه المادة سواء أكان المكان المحرق مملوكا للجاني أو غير مملوك له . وعلة تشديد العقاب هو الخطر الذي يستهدف له الناس من جراء وضع النار في الأماكن المسكونة . فان الضرر في هذه الحالة لا يقتصر على إتلاف المال بل قد يتعداه إلى إزهاق الأرواح ، وهذه العلة ظاهرة أيضا في حالة إحراق عربات السكك الحديدية . لأنه يشترط لدخول هذا الفعل في حكم المادة ٢١٧ أن تكون العربات محتوية على أشخاص أو من ضمن قطار محتو على ذلك (أحمد بك أمين ص ٤٠٠ و جازو ٦ ن ٢٠٩٣) .

٢٤ - على أنه لا يشترط لعقاب الجاني أن يكون قد تعمد إحداث لموت لمن يسكنون المحل المحرق ، فان احتمال حدوث الموت في هذه الحالة كاف وحده لاجتباب العقاب ولو لم يكن مقصودا (جيرسون مادة ٤٣٤ ن ٢٧) كما أنه لا يشترط لتطبيق المادة ٢١٧ ع أن يكون قد نشأ عن الحريق موت أحد

السكان ، بل بعكس ذلك يشترط لتطبيقها ألا يكون قد نشأ عن الحريق موت أحد من كان موجوداً بالمكان المحرق وقت اشتعال النار . فإذا وقع ذلك كانت المادة الواجب تطبيقها هي المادة ٢٢٢ لا المادة ٢١٧ .

٢٥ — وقد عدت المادة ٢١٧ الأمكنة التي تعاقب على إحراقها . فصنعت خصيصاً على المباني والمعارك والسفن والمراكب والمعامل والمخازن ، ثم أوردت ذلك بقولها « وعلى وجه العموم في أى محل مسكون أو معد للسكنى ، بما يستفاد منه أن التعداد الوارد في المادة ٢١٧ ع جاء على سبيل البيان لا على سبيل الحصر . وقد ورد مثل هذا التعداد في المادة ٢١٨ ولكنه جاء فيها على سبيل الحصر . ويترتب على ذلك أن حريق النار في محل غير المباني والسفن والمراكب والمعامل والمخازن يعاقب عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا كان المحل مسكوناً أو معداً للسكنى ، ولا يعاقب عليه بجناية حريق عند عدم توفر هذا الطرف . فالخيمة إذا كانت مسكوة أو معدة للسكنى تدخل في حكم المادة ٢١٧ ع . أما إذا لم تكن مسكوة ولا معدة للسكنى فلا تدخل في حكم هذه المادة ولا في حكم المادة ٢١٨ لأنها ليست من المباني ولا السفن الوارد ذكرها في هذه المادة (جارسون مادة ٤٣٤ ن ٢٩) .

٢٦ — يتضح من ذلك أن تعريف كلمات « مباني أو سفن أو مراكب أو معامل أو مخازن » لها في تفسير المادة ٢١٨ أهمية أكبر مما لها في تفسير المادة ٢١٧ . ومع هذا فليس من العبث حتى فيما يختص بتفسير المادة ٢١٧ بيان معناها الصحيح .

٢٧ — فكلمة « مباني » (edifices) هي كلمة عامة يجب فهمها بمعنى واسع . فهي تشمل كل بناء أيا كان نوعه ومهما كانت قيمته (جارسون مادة ٤٣٤ ن ٣٢ و جارسون ٢٦٠٢) .

وكلمة « عبارات » (constructions) مرادة لكلمة « مباني » (édifices) .

وقد حكم في فرنسا بأنه يجوز أن يعد من المباني الأشياء الآتية : سقفة ، مخزن غلال ، بناء مكون من حوائط من حجر مغطاة بسقف من القش .
(تراجع الأحكام للتوء عنها في جارسون مادة ٤٣٤ ن ٣٢) .

٢٨ - ولكن هذا اللفظ ، مهما كان عاماً ، لا يجوز الخروج في تفسيره عن حدود معينة . وقد حكمت المحاكم الفرنسية بأنه لا يدخل في حكم المادة ٤٣٤ حريق القش الذي يغطي حائطاً منزلاً ، لأن الحائط إذا كان منزلاً ولم يكن ضمن هيكل من البناء ، لا يمكن أن يعد من المباني . وكذلك حكمت بأن هذه المادة لا تنطبق على حريق عش خفير مكون من أربعة قوائم مثبتة في الأرض وعليها بعض عوارض مغطاة ببيضان دوه وقش وليس لها حوائط ؛ وإنما تنطبق على حريق هذا العش المادة ٤٥١ ع ف المقابلة للمادة ٣٠٩ التي تعاقب على تخريب عشش الخفراء (راجع الأحكام للتوء عنها في جارسون ن ٣٢) . وحكمت المحاكم المصرية بأن المادة ٢١٧ ع لا تنطبق على حريق عشة من البردى والبوص (الزايق الابتدائية ١٣ يولية سنة ١٩٢٥ عمارة ٦ عدد ١٠١) .

٢٩ - ويراد بالسفن والمراكب كل ما أعد لركوب البحر إياً كان اسمه الخاص ومهما كانت أهميته . ويجوز أن يدخل فيها على ما يظهر الزوارق والقوارب والفلاطك التي تستخدم في التزهة والرياضة (جرسون ن ٣٤ وجارو ن ٦٦٠٢) .

٣٠ - وتشمل المخازن (magasins) كل بناء معد لإيداع البضائع ، سواء أكانت هذه المخازن طامة أو عالية (جرسون ن ٣٥ وجرو ن ٢٦٠٢) .
وتطلق كلمة معامل (chantiers) على الأمكة التي يشتغل فيها

المال بإجراء أشغال على جانب من الأنمية بصرف النظر عن أى بناء أعد خصيصاً لايواء المبال أو حفظ الأدوات . فالمكان الذى تنهى فيه السفن والقرنل الجارى علمته هما من المعامل (chantiers) بالمعنى المقصود فى المادة ٢١٧ (جرسون ن ٢٦ وقرنل جرو ن ٢٦-٢٧) .

٣٢- ولا تدخل المباني والمباني والسفن والمراكب والمعامل والمخازن فى حكم المادة ٢١٧ ع إلا إذا كانت مسكونة أو معدة للسكنى . ويتضح ذلك جلياً من مقارنة هذه المادة بالمادة ٢١٨ ع التى تنطبق على حرق المباني والسفن والمراكب والمعامل والمخازن غير المسكونة ولا المعدة للسكنى (قرنل احد بك امين ص ٤٠٢) .

٣٣- ويراد بالمحل المسكون المحل الذى يأوى اليه الانسان ويقضى فيه أوقات راحته ويأكل وينام فيه (جرسون مواد ٣٨١ إلى ٣٨٦ ن ٦٦ وجرور ٢١٦٢) . وليس ضرورياً أن تجتمع كل هذه الظروف ، بل يكفي لوصف المحل بأنه مسكون أن يبيت فيه ولو شخص واحد دون أن يقيم به أثناء النهار . فالمحل الذى يأوى اليه عامل أو مستخدم أعزب للبيت يعد محلاً مسكوناً ، ولو أنه يخرج فى الصباح ولا يعود إلا فى المساء ، ويكون المحل غالباً طول النهار . والإسكبل الذى يبيت فيه الكلاف أو الحارس هو محل مسكون ؛ وكذا المركب الذى يشتمل على مكان ينام فيه البطر أو الخضير . (جرسون مواد ٣٨١ إلى ٣٨٦ ن ٦٦ إلى ٦٦) .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن المادة ٢١٧ من قانون العقوبات كما تنص على الحرق العمد الذى يقع فى المباني أو المباني ، تنص أيضاً على حرق كل محل مسكون أو معد للسكنى . فالزريبة إذا كانت معدة للسكنى فلا تدخل بلا نزاع ضمن المحلات المعدة للسكنى التى يتناولها نص المادة الصريح (قس ١٢ يونيو سنة ١٩٢٠ عاملة ١١ عدد ٧٧) .

٣٤ - هل يعتبر محلاً مسكوناً المحل الذى يشغل فيه شخص أو عدة أشخاص أثناء النهار دون أن يكون معداً لتغير هذا الاستعمال الخاص كدور الصناعة إذا كانت منزلة عن مساكن الصناع والمكاتب التى يجتمع فيها المستخدمون ولكن لا بيت فيها أحد بل تبقى بلا حارس بعد انصرافهم ؟ وهل يعتبر المحل مسكوناً إذا كان مخصصاً لاجتماع الناس فى أوقات معينة فقط ولم يكن متخذاً للبيت كالتيارات والنواصى والقهاوى والأسواق المغطاة والبورصات والمساجد والكنائس الخ التى لا بيت فيها أحد لحراسها ؟

قضت بعض المحاكم الفرنسية بأن الكنيسة ومكتب الشركة ومكتب محلة الترام يجب أن تعد من المحلات المسكونة . وعلمت ذلك بأن عبارة « محل مسكون أو معد للسكنى » لا يقتصر مدلولها على المباني التى خصصت للسكن بصفة ثابتة ومستمرة ، بل تناول الأماكن التى يحصل فيها سكن عارضى أو وقى أو يجتمع فيها أشخاص فى أوقات معينة أو غير معينة ، لأن المسكن لا يتكون فقط من إقامة مستمرة لقضاء حاجات الحياة ولكنه ينتج أيضاً عن إقامة وقية لقضاء بعض الحاجات أو أداء بعض الأعمال أو بعض الواجبات . (عرض فرنسى ٢٣ أغسطس سنة ١٨٢١ ببلان ن ١٢٤ و ٢٢ مارس سنة ١٨٨٩ ببلان ن ١٢٦ و ٣٠ مارس سنة ١٩٠١ ببلان ن ١١٧)

غير ان الشراح على وجه العموم يعتبرون على هذا القضاء ويقولون إن المحل لا يعد مسكوناً بمجرد كون بعض أشخاص يجتمعون به فى بعض ساعات النهار لقضاء بعض الحاجات أو أداء بعض الأعمال أو بعض الواجبات وإنما المسكن هو المكان الذى يقيم فيه الانسان عادة ويقضى فيه حاجات الحياة وبه مأواه وعائلته . فالمكتب والسوق والبورصة والمصنع وقاعة التيارات التى لا يقيم فيها أحد لا يمكن أن تعتبر محلات مسكونة (شوفر وميل

ويتخذ جارسون رأياً وسطاً ويقول إن الشراح يتألون إذ يحصرّون نظرية المحل المسكون في محل الإقامة؛ فإن الكل يسلم بأن الاسبل الذي يبيت فيه السائس والزرية التي يبيت فيها الراعى هما من المحلات المسكونة ومع ذلك فإن السائس والراعى لا يقيمان بهما إلا في الليل، وليس هناك منزلهما، بل إن منزلهما الحقيقي الذي يقيمان به مع عائلتهما وأولادهما قد يكون في القرية أو في العزبة المجاورة. فكما أن المحل يعد مسكوناً بمجرد أن شخصاً واحداً يبيت فيه ليلاً، كذلك يجب أن يعد المحل مسكوناً متى كان شخص أو عدة أشخاص يقيمون به عادة أثناء النهار ويستغلون فيه. فالمصانع والقهوای والحوانيت والمكاتب تكون مسكونة في النهار وهذا يكفي على رأى جارسون لا اعتبارها محلات مسكونة بالمعنى المقصود في المادة ٤٣٤ ع ف. ولكنه يتفق مع سائر الشراح على أن نظرية المحل المسكون لا تمتد إلى المحلات التي يجتمع فيها الناس عرضاً كالأسواق والبيارات والمناجد والكنائس فانه في هذه الحالة يصح القول بأنه لا يمكن المحل أحد (جارسون مواد ٣٨١ الى ٣٨٦ ن ٧٤ ومادة ٤٣٤ ن ٥٠) .

٣٥ - وهل يدخل في المحل المسكون الملحقات التابعة له كالسلاسل والاسبل والبربخانة وغرف الفسيل وبيوت الدجاج الخ المنزلة عن محل السكن. قررت محكمة النقض والابرام الفرنسية في أحكام عدة أن عبارة « محل مسكون أو معد للسكنى » تشمل المباني الملحقة بالسكن والتي تعد جزءاً مسكوناً ومتما له، واستندت في ذلك إلى نص المادة ٣٩٠ ع ف الواردة في باب السرقة إذ تعتبر منزلاً مسكوناً كل بناء مسكون أو معد للسكنى وكل ما هو ملحق به مهما كان وجه استعماله، وإلى أن إحراق المباني الملحقة بمنزل مسكون يهدد حياة سكان هذا المنزل كإحراق المنزل نفسه (انظر الأحكام المتروكة عنها في جارسون مادة ٤٣٤ ن ٣٧) . ولكن الشراح يعترضون على هذا القضاء ويقولون إن التعريف الوارد في المادة ٣٩٠ ع ف قد وضع

خصيصاً لجريمة السرقة ولا محل لتطبيقه بطرق القياس على جريمة الحريق لاختلاف العلة في الحالتين. فإن الشارع قد سوى الملهقات بالمنزل في جريمة السرقة لأن السارق الذي يقتحم السياج ويدخل في الملهق يسهل عليه دخول المنزل ويكون من قبل دخوله قد انتهك حرمة وانتزع طمأنينة سكانه. أما في جريمة الحريق فإن الجاني لا يهدد أرواح الناس إلا بوضع النار في المنزل المسكون.

على أن تسوية الملهقات بالمنزل المسكون ليس لها من فائدة إلا في حالة ما إذا كان الملهق غير مسكون وكان بعيداً عن المنزل بحيث لا يخشى من اتصال النار منه إلى محل السكن. أما إذا كان الملهق نفسه مسكوناً فلا خلاف في وجوب تطبيق المادة ٢١٧ ع لأنه يعتبر في هذه الحالة محلاً مسكوناً قائماً بذاته. وإذا كان الملهق قريباً من المنزل بحيث يمكن توصيل النار منه إلى محل السكن فتطبق أيضاً عقوبة المادة ٢١٧ علاً بنص المادة ٢٢١ ع. والعلة التي من أجلها يشدد الشارع العقاب متحققة في هاتين الحالتين الأخيرتين دون الحالة الأولى، فلا محل لتشديد العقاب في تلك الحالة (جارد ١٦٠٩٤ و٢٠٩٦ وشوفرويهي ٦٦ ن ٢٠٢٦ وجارسون مادة ٤٤٤ ن ٢٩).

٣٦- ولا يشترط لتطبيق المادة ٢١٧ ع أن يكون المحل مسكوناً بالفعل، بل يكفي أن يكون معداً للسكنى، ولو لم يكن أهله فيه وقت ارتكاب الجريمة، بل تطبق المادة ولو كان الجاني قد تحقق قبل ارتكاب الجريمة من خلو المحل من السكان، لأن القانون يكتفي بأن يكون المحل معداً للسكنى (جارسون مادة ٤٣٤ ن ٤٠).

٣٧- ويرى جارد أنه إذا كان مرتكب الجريمة مقبلاً وحده في المحل الذي أحرقه، فإن المحل لا يعد في هذه الحالة محلاً مسكوناً بالمعنى المقصود في الفقرة الأولى من المادة ٤٣٤ ع ف المقابلة للبادة ٢١٧ ع مصرى، لأن

القانون لم يرد حماية المبنى نفسه وإنما أراد حماية الغير (جلو ٦ ن ٢٠٩٤). وقضت بعض المحاكم الفرنسية بمعنى ذلك (بورج ٣١ ديسمبر سنة ١٨٥٣ دالوز ١٨٥٥ - ٢ - ٤٩ وأورليان ٢٩ يناير سنة ١٨٨٧ مجلة النيابة ١٨٨٧ - ٢ - ٣١).

ويميل جارسون إلى تطبيق هذه الفقرة في كل الأحوال حتى ولو كان مرتكب الحريق مقبلاً وحده في المحل الذي وضع فيه النار، ويقول أنه لا محل للفرقة حيث لا يفرق القانون، فإن القانون يقضى بتشديد العقوبة متى كان المحل مكوناً أو معداً للسكنى سواء أكان مملوكاً لفاعل الجريمة أم لا. نعم إن من يضع النار في منزل يقيم فيه وحده لا يهدد حياة الغير، ولكن الشارع هو الذي كان له أن يقرر هذا الاستثناء إذا كان يرى له محلاً. ويلاحظ فوق ذلك أنه من المقرر قضاء أن السرقة تعتبر حاصلة في منزل مسكون ولو كان السارق يقيم فيه وكان الشيء المسروق في مسكنه هو (جارسون ن ١٧). ٣٨ - كذلك تعاقب المادة ٢١٧ على وضع النار عمداً في عربات السكك الحديدية سواء أكانت محتوية على أشخاص أو من ضمن قطار عتو على ذلك والنص صريح في أن المقصود هو عربات السكك الحديدية. فلا يدخل في حكم هذه المادة إحراق العربات التي تسير في الطرق العادية كعربات الركوب وعربات المحل التي تقودها الحيوانات والسيارات، بل تطبق على إحراق هذه العربات المادة ٣١٦ أو المادة ٣٤٢ فقرة أولى ع.

٣٩ - ولكن هل يدخل في حكم هذه المادة إحراق عربات الترام؟ يرى فريق من فلاح الفقهاء أن عربات الترام ما دامت تجري على قضبان من حديد فهي من عربات السكك الحديدية بالمعنى المقصود في المادة ٢١٧ ع (جلو ٦ ص ٢٨٣ هاش ١٧ وجارسون مادة ٤٣٤ ن ٥٥ وتطبيق الاستاذ تورنيه Tournier) على حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩٨ (دالوز ١٨٩٩ - ١ - ٤٨٩)، وظن المجيزة الجزئية ٢١ مايو سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٢٣). ٤٠ - ويشترط لتحقيق المادة ٢١٧ أن تكون العربات التي أحرقت

محتوية على أشخاص أو من ضمن قطار محتو على ذلك . فإذا كانت العربات خالية من الأشخاص ولكنها كانت ضمن قطار محتو على أشخاص وجب تطبيق المادة ٢١٧ . أما إذا كان القطار كله بما فيه العربات المحترقة خالياً من الأشخاص وقت ارتكاب الجريمة امتنع تطبيق هذه المادة وطبقت المادة ٢٢٠ ع .

٤١ - ولا شك في تطبيق المادة ٢١٧ ع إذا كان القطار من قطرات الركاب أو القطرات المختلطة . أما إذا كان القطار من قطرات البضاعة فيرى جازرو وبلانش أن المادة الواجب تطبيقها هي المادة ٢٢٠ رغم وجود السواقي والعطشى وغيرها من عمال المصلحة في القطار ، لأن روح المادة ٢١٧ تشير بأنها لا تنطبق إلا على إحراق غريات الركاب (جازرو ١٩٠٧ و ٢٠٠٧ و بلانش ١٩٠٥) . ولكن جارسون يخالفهما في هذا الرأي ويرى أن الواجب تطبيق المادة ٢١٧ لأن القطار يحتوي على أشخاص (جارسون مادة ٤٣٤ ن ٥٦) .

٤٢ - الركن الثالث : القصد الجنائي - يشترط في الحريق المعاقب عليه بمقتضى المادة ٢١٧ ع أن يرتكب عمداً . فإذا وقع الحريق عن إهمال من الفاعل عد جنحة معاقباً عليها بالمادة ٣١٥ ع . وإذا وقع بغير عمد ولا إهمال بل بان قصداً وقدرافلا عقاب مطلقاً .

٤٣ - فلا بد لتطبيق المادة ٢١٧ من أن يكون الفعل المادى المكون للجريمة مصطحباً بقصد جنائى . ويعتبر القصد الجنائى متوفراً متى وضع الجانى النار عن علم في شيء من الأشياء المذكورة بالمادة مريداً بذلك إحراقه ولا عبءة بالباعث الذى دفع الجانى إلى ارتكاب الجريمة . فأياً كان هذا الباعث ، فإن الفعل لا تتغير صفته ما دام مقصوداً . وكثيراً ما يكون الجانى مدفوعاً إلى الجريمة بسائل الانتقام أو قصد الاساءة أو الاضرار بالغير . ولكن هذه كلها من البواعث التى لا أهمية لها في تكوين الجريمة . فالشخص

الذى يضع النار في داره بقصد اتهم شخص آخر بارتكاب الحريق ،
والمسجون الذى يضع النار في باب السجن بقصد الفرار ، والشخص الذى
يضع النار في منزل لتتخلص من يسكنونه كلهم يعاقبون بمقتضى المادة ٢١٧ ع.
وقد يكون الباعث في ذاته غير ذميمة ، ولكنه لا يفي مرتكب الجريمة من
المعاقب . فمن يحرق منزلا مسكونا أو معدا للسكنى بقصد تطهيره من جرائم
مرض وبائي يعاقب رغم ذلك بالمادة ٢١٧ ع (جاءو ٦ ن ٢٥٩٢ وجارسون مائة
١٤٣٤ ن ١٢٩) .

وتطبيقاً لهذه القواعد حكمت محكمة النقض والابرار المصرية بأن القانون
لا يقضى في مواد الحريق بوجود ركن خاص للعمد ، بل ان ركن العمد
اللازم وجوده في كل جريمة أو « الارادة » يتحقق وجوده متى كان الفاعل
قد وضع النار عمداً وعن علم وبقصد إحداث الحريق بالظروف التي يعاقب
القانون فيها على هذه الجناية . ويكفي إذن أن يكون الفاعل قد وضع النار
عمداً في بعض أشياء سواء كان قصده إتلافها أو كان يقصد مزاحاً سيئاً أو أنه
يريد إطفاء النار بعد إشعالها منعاً من ازدياد الضرر ليتمكن من القاء تهمة
كاذبة على شخص آخر . فهذه الظروف كلها هي تعليل لنفس الفعل ولكنها
تبقى مع ذلك مستقلة عن الأركان المكونة للجريمة المعاقب عليها والتي تتوفر
مع صرف النظر عن تلك الظروف (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩١٥ - ج ١٧ عدد ٣٤)

وحكمت أيضاً بأن القصد الجنائي يتوفر متى وضع الجاني النار لا عن
عدم احتراس أو بدون نية بل عن علم وعمد . إذ يجب التمييز بين الباعث على
ارتكاب الفعل وبين النية ، لأن الباعث ولو كان حسناً كاتلاف موضع هو
منبع لمرض وبائي مثلاً لا يفي حتماً بوجود النية إذا وضعت النار عمداً
(نقض ٤ أبريل سنة ١٩١٤ - ج ١ ن ١٦٧) .

٤ - ويكفي أن يكون الجنائي قد وضع النار عمداً في محل مسكون أو

معد للسكنى بصرف النظر عن علم أو عدم علم أصحاب المكان بخاطر الحريق
الذى وجد عمدا لمثلهم (نفس ١٦ ابريل سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٩٩٩ سنة ٤ قضائية).

٤٥ - وليس من اللازم أن يكون الجاني قد أراد الاعتداء على حياة
من يقيمون بالمكان الذى ارتكب فيه الجريمة . كما أنه لا يعنى الجاني من
العقاب اعتدائه بأنه كان يعتقد وقت ارتكابه الجريمة أن ليس بالمكان أحد
من الناس ، إذ ليس من شروط الجريمة أن يكون بالمكان أحد وقت وقوع
الحريق ، والقانون يكتفى في الواقع بأن يكون المكان معدا للسكنى لاسمكونا
فعلا (جيلسون مادة ٤٣٤ ن ١٢٥ وبارون ٦٠٩٢ ٢٠٩٢) .

٤٦ - ولكن هل يقبل من الجاني اعتدائه بأنه كان يجهل وقت ارتكابه
الجريمة أن المكان مسكون أو معد للسكنى فيعاقب بناء على ذلك بالمادة ٢١٨ ع
بدلا من المادة ٢١٧ ؟

مثال ذلك : طرد خادم من منزل ، قدضه حب الانتقام إلى إحراق
الاسطبل لمالك لصاحب المنزل ولكنه منعزل عنه وفيه بيت السائس . ولما
قدم للحاكم دفع بأنه إنما أراد بإحراق ذلك الاسطبل تدمير شيء من
أموال الممنوم وأنه عندما كان في خدمة صاحب المنزل لم يكن بيت في ذلك
الاسطبل أحد وأنه كان يعتقد بهه الحال على ما كان يعده من قبل .

يرى كثير من الشراح أن كل جريمة من جرائم الحريق تقتضى توفر
قصد ارتكابها . فلا يكتفى أن يكون الجاني قد وضع النار عمدا حتى يكون
مستولا عن جميع النتائج المترتبة على ذلك ؛ بل أنه لا يسأل عن هذه النتائج
إلا إذا ارتكب عن علم الجريمة المعنة المستندة اليه . على أنه ليس من هذا
الفريق من يقول بأن على النيابة أن تثبت أن المتهم قد قصد ارتكابه الجريمة
بالظروف التى وقعت فيها ، بل الكل متفقون على أنه يفترض ابتداء أن
المتهم قد أراد بانه النتائج المترتبة على الحريق .

ويرى غيرهم أن مرتكب الحريق يسأل عن الجريمة التي ارتكبها وعن كافة الظروف المحيطة بها ولو لم يكن عالما بها ، لأنه بارتكابه الحريق عن علم يعتبر أنه قد تقبل جميع نتائجها القانونية لأنها تعتبر داخلة في قصده الاحتمالي . على أنه يشترط لتطبيق نظرية القصد الاحتمالي هذه أن يكون الجاني قد أراد ارتكاب حريق جنائي أي أن يكون ارتكب عن علم وقصد إحدى الجرائم المنصوص عليها في باب الحريق . أما إذا كان قد أتى أو اعتقد أنه يأتي عملاً يبيحه القانون فلا عقاب (جارسون ١٣٣ إلى ١٣٨) .

غير أن هذا الرأي الأخير فيه شيء من الخلط بين نتائج الجريمة والظروف المحيطة بها . نعم أن القانون يحمل الجاني في جنابة الحريق نتائج فعله ولو لم يكن قد توقعها تطبيقاً لنظرية القصد الاحتمالي ، إلا أن الظروف المحيطة بالجريمة لها حكم غير ذلك . ولا شك أن القانون يعتبر سكنى المكان أو إعداده للسكنى طرقاً مشدداً في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢١٧ بدليل أنه يعاقب على نفس الفعل بمقوبة أخف في المادة ٢١٨ عند ما يكون المكان غير مسكون ولا معد للسكنى . ولكن نظراً من نوع الظروف المحيطة بالجريمة ولا علاقة له بنتائجها . وقد قال جارسون نفسه — وهو صاحب الرأي المعارض عليه — في موضع آخر من كتابه مشيراً إلى هذا النوع من الظروف المشددة ما معناه أن الظروف المشددة لا يسأل عنها الجاني إلا إذا أحاط بها عليه : فإذا كان يحمل الظرف المشدد فلا يمكن أن يؤاخذ على اعتبار أنه قد أراد ارتكاب الفعل مقترناً بهذا الظرف ، لأن قصده لم يتعلق بهذا الظرف ، ومتى انعدم القصد انعدمت المسؤولية (أنظر أحد بك أمين ص ٤٠٦ وراجع ما ذكرناه تحت كلمة « جرائم » في عرض الكلام على الخطأ في الظروف المشددة عدد ١٧٢) .

٤٧ — وهل يقبل من الجاني ادعائه بأنه لم يقصد وضع النار في المكان المسكون أو المعد للسكنى بل كان غرضه متجهاً إلى إحراق المتقولات الموجودة في ذلك المكان ؟ فصلت محكمة النقض والإبرام في هذه المسئلة

بحكم قررت فيه أن القصد الجنائي في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢١٧ يتحقق بمجرد وضع الجاني للنار عمداً في المكان المسكون أو المهد للسكنى أو في أحد ملحقاته المتصلة به . فتمتثل للقاضي أن وضع النار كان على هذا الوجه وجب تطبيق تلك المادة . وأن ما يدعيه المتهم من أنه لم يكن قصده سوى إحراق البضائع المملوكة له والموجودة بالدكان وأن من يعدم ملكه المنقول فلا جناح عليه - ما يدعيه من ذلك واضح البطلان فإن نص القانون يفيد التعميم إذ هو لم يوجب أن يكون وضع النار بقصد إحراق العمارة بل تخشى ذلك واقتصر على القول بما يفيد أن القصد الجنائي يتحقق بمجرد تعمد وضع النار في المكان . والعمد هنا معناه مجرد توجه الإرادة اختياراً إلى وضع النار في المكان أيًا كانت نتيجته أو الباعث عليه أي سواء أكان القصد الأول من ذلك هو مجرد إحراق المكان ذاته أم كان وضع النار في المكان وسيلة لتحقيق أي قصد آخر . ولذا كانت هذه المحكمة (أي محكمة النقض) لا تمنع في أن رجلاً يريد إعدام متقول له فيحتاط لهذا الإعدام ويتخذ لذلك من طرق الوقاية ما يقضى به العقل كأن يحرق خرقة أو متاعاً بالياً في مكانه أو منزله محتاطاً لذلك الاحتياط الواجب - إذا كانت لا تمنع في أن مثل هذا الفعل قد لا يعاقب عليه مطلقاً وقد يعاقب عليه كجناية إحراق باهمال فيما لو امتدت نتائج الفعل وأحدثت حريقاً في بنية المكان ، إلا أن الواقع في الدعوى أن المتهم عند انصرافه ليلاً من الدكان وضع فيها النار وغذاها بالبتروول وأغلق الدكان وهو عالم أن البضائع التي أراد إحراقها هي على أرض مثبتة بينة الدكان وموقف أن النار لا بد متصلة بتلك الأرض وباقي البناء كما وقع فعلاً ، فعليه وإيقانه هذا هو دليل الاختيار الذي ينحصر فيه معنى العمد في جناية الحريق وبه يتحقق القصد الجنائي فيها » (غش ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١٦ سنة ٤ قضائية . وفي هذا الذي غش ٣٢١ يناير سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٩ سنة ٥ قضائية) .

وحكت فى قضية أخرى كانت مبنى العطن المقدم فيها من المتهم أن النار وضعت لانتلاف العطن الذى كان بمكان الحريق — حكمت بأن وجوه العطن ينقضها أن محكمة الجنائيات ذكرت أن النار وضعت فى غرفة من منزل معد للسكنى وهذا كاف لبيان وجهة نظرها فى تطبيق المادة ٢١٧ ع ، تلك الوجهة التى أصابت فيها مراعاة القصد الاحتمالى ، فان وضع النار لاحتراق العطن الذى بالفرقة أولا وبالذات غالبا ما يترتب عليه إحراق نفس الفرقة وما جاورها من الأماكن ، وهى نتيجة لا تقرب عن فكر واضع النار فهو مسئول جنائيا عنها (نفس ١٣ يونيو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٦٦٧ سنة ٤٦ قضائية) .

وفى قضية أخرى اتهمت امرأة بالقاء النار عمداً فى منزل زوجها الذى يسكنه وعائلته . وقدمتها النيابة إلى قاضى الاحالة لاحالة المتهمه على محكمة الجنائيات لمعايبتها بالمادة ٢١٧ . فرأى قاضى الاحالة أن المتهمه لم تقصد إحراق المنزل وإنما قصدت إنتلاف صندوق ضربتها بما فيه من ملابس فوضعت النار به وأن فعلتها هذه تقع تحت نص المادة ٣٤٢ ع . فطلعت النيابة فى هذا القرار لأنها رأت أن الفعل على هذا الوصف الذى وصفه به قاضى الاحالة جنحة يعاقب عليه بالمادة ٣١٦ ع . ومحكمة النقض والابرام ظلت إنه وإن كانت المادة ٣٤٢ التى قرر قاضى الاحالة أنها هى الواجب تطبيقها على الواقعة تعاقب على إنتلاف المنقول المملوك للغير كما تعاقب عليه المادة ٣١٦ التى تريد النيابة تطبيقها إلا أن الفرق بينهما هو أن المادة ٣١٦ المعدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ تشترط العمد فى الانتلاف مع قصد الاضرار بالغير بينما المادة ٣٤٢ تكفى بوقوع الانتلاف عمداً . وأن قاضى الاحالة أثبت فى قراره أن المتهمه أخرجت الصندوق من الفرقة التى كان بها ووضعت فى وسط الحوش وأحرقته وأن قصدها إحراقه هو وما اشتمل عليه لأنه ملك ضربتها فبى قد أثلثت إذن بقصد الاضرار بضرتها هذه وإذن فالمادة ٣١٦ هى الواجب تطبيقها (نفس ٩ يناير سنة ١٩٣٠ علامة ١٠ عدد ٢٥٠) .

٤٨ — عقاب الجريمة — كان قانون العقوبات الصادر في سنة ١٩٠٤ يعاقب على هذه الجريمة بالأشغال الشاقة المؤبدة . فمدلت هذه العقوبة بمرسوم بقانون صدر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ ونصت المادة الثالثة منه على أنه يستعاض عن عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة المنصوص عنها بالمادة ٢١٧ بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة

الفرع الثاني

في حريق المباني غير المسكونة والمأصر والسواقى ... الخ
الملوكة للغير (المادة ٢١٨ ع)

٤٩ — المادة ٢١٨ ع — كل من وضع ناراً عمداً في مبان أو سفن أو مركب أو معامل أو مخازن ليست مسكونة ولا معدة للسكنى أو في معاصر أو سواقى أو آلات رى أو في غابات أو أجمات أو في مزارع غير محصودة يعاقب بالأشغال الشاقة مؤقتاً إذا كانت تلك الأشياء ليست مملوكة له .

٥٠ — تنص هذه المادة على جريمة أقل خطراً من الجريمة السابقة . فان الحريق بحكم وقوعه في أماكن غير مسكونة ولا معدة للسكنى لا يهدد أرواح الناس بل يقتصر ضرره في الغالب على إتلاف المال . ولذا جعل الشارع عقاب هذه الجريمة أخف من عقاب الجريمة السابقة .

٥١ — أركان الجريمة — أركان هذه الجريمة أربعة : (١) فعل الاحراق (٢) نوع الشيء المحرق . (٣) ملكية هذا الشيء للغير ، (٤) القصد الجنائي (جبروت ٢٦٠٠) .

٥٢ — الركن الأول : فعل الاحراق — هذا الركن مشترك بين جرائم الحريق وقد سبق الكلام عنه في الجريمة الأولى فلا محل لتكرار البحث فيه .

٥٣- الركن الثانى : نوع الشيء المحرق - يشترط لتطبيق المادة ٢١٨ ع وضع النار فى مبان أو سفن أو مركب أو معامل أو مخازن ليست مسكونة ولا معدة للسكنى ، أو فى معاصر أو سواق أو آلات رى أو فى غابات أو أجماع أو فى مزارع غير محصورة .

وقد سبق أن قلنا إن البيان الوارد فى هذه المادة جاء على سبيل المحصر خلافاً للبيان الوارد فى المادة ٢١٧ . فكل ما خرج عن هذا البيان لا يدخل إحراقه فى حكم المادة ٢١٨ ، ويترب على ذلك أن ما ورد ذكره فى هذا البيان يجب تفسيره تفسيراً ضيقاً ولا يجوز التوسع فيه بطريق القياس (جرسون مادة ٤٢٤ ن ٦٢ و جارسون ٢٦٠١ ن ٢٦) فلا يعد إحراق خيمة غير مسكونة ولا معدة للسكنى داخل فى حكم المادة ٢١٨ لأن الخيمة ليست بما يدخل فى كلمة « مبان » المتخصص عليها فيها (جرسون ن ٢٩ و ٦٢) .

٥٤- وقد سبق أن بينا (فى الأعداد ٢٧ - ٣١) ما يراد بكلمات « مبان وسفن ومركب ومعامل ومخازن » فهذه الكلمات لها فى المادة ٢١٨ نفس المعنى الذى لها فى المادة ٢١٧ ، وهى تشير إلى عين الأمانة فى المادتين ، مع هذا الفارق وهو أنه يشترط فى المادة ٢١٧ أن تكون مسكونة أو معدة للسكنى ، بينما يشترط فى المادة ٢١٨ أن تكون غير مسكونة ولا معدة للسكنى .

٥٥- ولكن المادة ٢١٨ قد أضلفت إلى هذه الأشياء أشياء أخرى لم يسبق ذكرها فى المادة ٢١٧ وهى المعاصر والسواق والآلات الرى والغابات والأجماع والمزارع غير المحصورة ، فانه ما كان يمكن النص عليها بين المحلات المسكونة .

٥٦- أما المعاصر والسواق فقد أضيفت إلى نص المادة عند التعديل الذى أدخل على قانون العقوبات فى سنة ١٩٠٤ لأن المحاكم كانت تعتبرها من المبانى ، فروى أن الأولى النص عليها صراحة فى المادة (انظر تعليقات الحائى على

المادة ٢١٨ ع — وانظر فيما يتعلق بالأحكام الصادرة قبل التعديل خص ٢٢ ماي سنة ١٨٩٧ القضاء ٤ ص ٣٧٧ واستئناف مصر ٥ ديسمبر سنة ١٨٩٩ مع ٢ ص ٩ .

٥٧ — وأما آلات الري فقد أضيفت بناء على طلب مجلس شورى القوانين .

٥٨ — وقد اقتبس الشارع المصرى النص على النباتات والأجوات (forêts et bois) من المادة ٤٣٤ من قانون العقوبات الفرنسى ، ولو أن وجودهما يكاد يكون معدوما فى مصر . أما فى فرنسا فالنباتات كثيرة ، وقد عنى الشارع الفرنسى بالنص عليها لما يترتب على إحراقها من الخطر الجسيم والضرر الفادح . ويقول الشراح إن النص لا يتناول مجاميع الأشجار ولا الأشجار المنزلة . فإذا أحرقت شخص شجرة أو عدة أشجار فى مكان واحد فإن فعله لا ينطبق على المادة ٢١٨ ع بل على المادة ٣٢١ ع (جازو ٦٠٣ ن ٢٦٠٣ وجارسون ن ٦٥ وشوفو ومبلى ٦ ن ٥٨٤ وملحق دالوز تحت عنوان (Dommage) ن ٣٤) .

٥٩ — أما النص على الزرع غير المحصود فله أهمية عظيمة فى مصر لأن الزراعة ثروة البلاد فيجب حمايتها قائمة ومحصودة من غوائل الحريق . وعجاجة « زرع غير محصود » يقابلها فى النسخة الفرنسية (récoltes sur pied) وترجمتها الحرفية « الزرع القائم على سوقه » . ويقول الشراح إن الشارع حين أدخل الزرع غير المحصود فى حكم المادة ٢١٨ قد قصد به الزرع الذى يكون بحكم طبيعته طعنة سهلة للحريق . وهذا لا يصدق إلا على الزرع الناضج . أما الزرع الذى لم يتم نضجه فلا يخشى عليه كثيرا من خطر الحريق ولا يكون من المناسب إذن اعتبار إتلافه بالنار جناية حريق تطبق على مرتكبها عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة . بل يعتبر إحراقه جنة إتلاف زرع غير محصود منطبق على الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ ع (جازو ٦٠٣ ن ٢٦٠٣ وشوفو ومبلى ٦ ن ٥٨٣ وجارسون مادة ٤٣٤ ن ٦٦ وملحق دالوز تحت عنوان (Dommage) ن ٣٤) .

٦٠ - الركن الثالث : ملكية الشيء المحرق - يشترط في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢١٨ ع أن يكون الشيء المحرق غير مملوك لمن يضع النار فيه ، لأنه إذا كان الشيء مملوكا له يكون له حق التصرف فيه بما يراه (le Jus abutendi) ولا عقاب عليه إذا أحرقه . وإنما يكون مستحقا للعقاب إذا أحدث حال وضع النار فيه ضررا لغيره (المادة ٢١٩ ع) .

٦١ - فيجب إذن عند تطبيق المادة ٢١٨ ع البحث فيما إذا كان الشيء المحرق مملوكا للتهمة أو غير مملوك له . ومسئلة الملكية من الدفوع التي تقصل فيها المحكمة المرفوع اليها الدعوى العمومية بناء على قاعدة أن قاضي الدعوى هو قاضي الدفع ، وذلك سواء أكان الشيء المحرق منقولا أو ثابتا (راجع ما ذكرناه في باب الاختصاص بالسدين ٩٥ و ٩٦ وقرن أحد بك أمين ص ٤١٠)

٦٢ - ولا يعتبر الشيء ملكا للتهمة إلا إذا كان مالكا له دون غيره (جالرو ن ٢٦٠٤ و جارسون مادة ٤٣٤ ن ٨٢ و بلانص ن ٦ و شوفو وميلي ن ٢٤١٢ و دالوز ن ٨٨ وملحق دالوز ن ٤٦) .

٦٣ - ينفي على هذه القاعدة أن المالك على الشيوع الذي يضع النار في الشيء المشترك يعتبر أنه أحرق شيئا مملوكا لغيره (جالرو ن ٢٦٠٤ و جارسون ن ٨٣) . وقد حكم بأن كون الشيء الذي أحرق مشتركا بين المتهم وبين المجنى عليه لا يمنع من العقاب لأن المبدأ الذي قرره جميع الشراح هو أن الشيء لا يجب أن يعتبر ملكا للفاعل إلا إذا كان مالكا له دون غيره ملكا نهائيا (حقن ٤ ابريل سنة ١٩١٤ شراش ص ١٩٧) .

٦٤ - وقد ذهب بعض الشراح إلى أن مالك الرقبة الذي يحرق شيئا أعطى حق الانتفاع به إلى شخص آخر يعد مرتكبا لجناية حرق ملك الغير . ويعطون ذلك بأن حق الانتفاع هو جزء من حق الملكية ، وبناء عليه يكون مالك الرقبة في هذه الحالة قد وضع السلط في شيء ليس ملكا غالفا له

(بلائس ٦ ن ٥١٣ وملحق هـوز ن ٤٦) . ولكن أغلب الشراح يقولون بعكس هذا الرأي ، لأنه إذا كان حق الانتفاع هو حق عيني يقع على الشيء مباشرة ، فانه مما لا شك فيه أن مالك الرقبة يظل قاتونا مالكا لهذا الشيء دون غيره ، ولا يكفي وجود حق عيني على الشيء المحرق لايجب توقيع هذه العقوبة على من يحرق عقاره المرهون أو الذي عليه حق امتياز وهو ما لم يقل به أحد . على أن مالك الرقبة لا يفلت من العقاب على جنايته بل يعاقب بعقاب من أحدث حال وضع النار في ملكه ضرراً لغيره (جارسون ن ٨٥ وجارو ٦ ن ٢٦٠٤ وشونو وصلي ٦ ن ٢٥٤٢) .

٦٥ - أما صاحب حق الانتفاع فيعد مرتكباً لحريق ملك الغير إذا هو وضع النار في الشيء الذي أعطى حق الانتفاع به ، لأنه ليس مالكا له (جارسون ن ٨٥ وجارو ٦ ن ٢٦٠٤) .

٦٦ - ويعتبر أنه أحرق ملكه لا ملك غيره : المالك الذي يضع النار في المكان المؤجر منه للغير ، والمدين الذي يحرق الشيء الذي رهنه سواء أكان الرهن رهن حيازة أو رهنا عقاريا ، أو الشيء المحجوز لديه سواء أكان حارساً أو غير حارس ، على هذا الحيز . ولكن المالك في هذه الأحوال يعاقب على جنايته بعقوبة من أحدث حال وضع النار في ملكه ضرراً لغيره (جارو ٦ ن ٢٦٠٤ وجارسون مادة ٤٣٤ ن ٨٨ وبلائس ٦ ن ٥١٣ وشونو وصلي ٦ ن ٥٢٤٢) .

٦٧ - ويعتبر المستأجر مالكا للزرع الذي زرعه ، فإذا أحرقه وهو لا يزال قائما على الأرض فلا عقاب عليه بمقتضى المادة ٢١٨ ، بعكس المؤجر فانه يعاقب بمقتضى المادة المذكورة إذا أحرق هذا الزرع إضراراً بالمستأجر (جارسون ن ٩٣) .

٦٨ - ولا ينطبق حكم الاعفاء المنصوص عليه في المادة ٢٦٩ ع على

عن يحرق شيئاً مملوكاً لوجه أو أصوله أو فروعه (جبرو ٦٠٥ و جرسون
لمحة ٤٣٤ ن ٤ و ٩٥ و شوغو وحلى ٦ ن ٢٥٤٢) .

٦٩- الركن الرابع : القصد الجنائي - يتحقق القصد الجنائي في
هذه الجريمة كما في الجريمة السابقة متى وضع الجاني النار عن علم في شيء من
الاشياء المذكورة بالمادة . فيجب لتوفر هذا الركن أن يكون الجاني قد أراد
أى تعمد إحراق شيء من تلك الاشياء ، وأن يكون عالماً بأن هذا الشيء
مملوك لغيره . ولا عبء بعد ذلك بالبواحد . فإذا وقع منه الحريق باهمال فلا
يعاقب بمقتضى المادة ١١٨ بل بالمادة ٣١٥ ع . وإذا أحرق الشيء وكان يعتقد
بحسن نية أنه مملوك له فلا عقاب عليه (أحد بك أمين م ٤١١ و جبرو ٦ ن ٢٦٠٦
وجرسون ١٣٩) .

الفرع الثالث

في حريق الأخشاب والزرع المحصود... النخ للملوك للغير
(المادة ٢٢٠ فقرة أولى والمادة ٢٢٣ مكررة ع)

٧٠- المادة ٢٢٠ فقرة أولى ع - بمقتضى قانون رقم ١٣ لسنة ١٩٣٣
عدلت الفقرة الأولى من المادة ٢٢٠ من قانون العقوبات كما يأتي : من وضع
ناراً أعدداً في أخشاب معلقة للبناء أو للوقود أو في زرع محصود أو في أكوام
من قش أو تبن أو في مواد أخرى قابلة للاحتراق سواء كانت لاتزال بالنقطة
أو نقلت إلى الجرن أو في عربات السكة الحديدية سواء كانت مشحونة
بالبضائع أو لا ولم تكن من ضمن قطار محترق على أشخاص يعاقب بالاشتغال
الشاقة المؤقتة إذا لم تكن هذه الاشياء ملكاً له .

٧١- أركان الجريمة - هذه الفقرة تنص على جريمة مائة الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢١٨ ع. وتنص الجريمتان في الأركان المبكورة لهما ولا تختلفان إلا في نوع الأشياء التي يقع عليها الحريق. فلا موجب إذن للكلام على الأركان المشتركة والتي سبق الكلام عليها، وتقتصر البحث هنا على الأشياء الواردة في المادة ٢٢٠ فقرة أولى ع.

٧٢- نوع الأشياء التي يقع عليها الحريق - كانت المادة ٢٢٠ ع قبل تعديلها بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٣٣ تعاقب من يضع النار عمداً في أخشاب معدة للبناء أو للوقود أو في زرع محصود سواء كان لا يزال باقياً بالفيط أو تقبل إلى الجرن أو في عربات السكك الحديدية سواء كانت مشحونة بالبضائع أم لا ولم تكن من ضمن قطار محمّل على أشخاص.

ولم تكن هذه المادة تنص على أكوام القش أو التبن وغيرهما من المواد القابلة للاحتراق مع أن حريق القش لا يقل خطراً عن حريق الأخشاب والمحاصيل الزراعية. وقد كانت المادة ٤٣٤ من قانون العقوبات الفرنسي لا تنص هي أيضاً على القش وحصل خلاف فيما إذا كان القش يدخل ضمن المحاصيل الزراعية أم لا فسياً لهذا الخلاف رأى الشارع الفرنسي لدى تعديل قانون العقوبات في سنة ١٨٦٣ أن يضيف القش إلى الأشياء التي يعاقب على إحراقها في المادة ٤٣٤. كذلك جرى البحث في مصر فيما إذا كانت المادة ٢٢٠ ع تناول قش الأرز وقطب الدرة وقطب القطن أم لا فحكمت محكمة النقض والإبرام بأن القش والحطب كلاهما من المواد التي يدخرها أهل القرى للوقود، وعلى فرض أن لفظ الأخشاب لا يوسع دخولها في مدلولها فإنها لا شك زرع محصود، والقانون لم يشترط في الزرع المحصود الوارد بتلك المادة أن تكون ثمرته لا تزال متصلة به أو أنها انفصلت منه (نقض ٢١ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦ سنة ١٩٣١).

قضائية - وفي هذا النسخة نفس ١١ مايو سنة ١٩١٨ مع ١٩ عدد ٩٨ بالنسبة لحطب الفرة ونفس ١٤ أبريل سنة ١٩٠٩ مع ١٠ عدد ٧٣ بالنسبة - حطب القطن).

ولكن حسباً لكل نزاع أضاف الشارع المصري أكوام القش والتبن والمواد الأخرى القابلة للاشتعال إلى الأشياء الواردة في المادة ٢٢٠ ع -

٧٣- وهذه الأشياء واردة على سبيل المحصر كما يستفاد من عبارة المادة.

٧٤- الأخشاب - تعاقب المادة ٢٢٠ على إحراق الأخشاب لأنها من الأشياء السريعة الاشتعال والتي تفعل فيها النار فضلاً عما قد لا يقتصر ضرره على الأخشاب نفسها بل يمتد إلى ما جاورها .

والأخشاب التي تدخل في حكم هذه المادة هي المعدة للبناء أو للوقود فقط . أما الأخشاب التي حولتها يد الصناعة إلى أثاث أو ما أشبه ذلك فلا تدخل في هذا النص . فمن وضع النار في دواليب أو مقاعد أو نحوها لا يعاقب بالمادة ٢٢٠ ع وإنما يمد عليه مخالفة منطبقه على المادة ٢٤٢/١ ع ، إلا إذا كانت هذه الأشياء في منزل أو مكان مسكون أو معد للسكنى فيعاقب محرقيها على وضع النار في محل مسكون طبقاً للمادة ٢١٧ ع ، أو كانت في بناء غير مسكون أو سفينة كذلك فيعاقب بالمادة ٢١٨ ع عند توافر أركانها (أحمد بك أمين ص ٤١٨) .

٧٥- الزرع المحصود - كذلك تعاقب المادة على إحراق الزرع المحصود سواء أكان لا يزال باقياً بالنيط أم نقل إلى الجرن . وقد جاء هذا النص مكملاً للنص الوارد بالمادة ٢١٨ الخاص بالزرع غير المحصود . والغرض من النصين كما قدمنا حماية الزراعة التي هي ثروة البلاد من غوائل الحريق ومنع الخطر عما جاورها من الزراعات إذا هي أحرقت وهي لا تزال في النيط أو الجرن . وقد راعى الشارع في تشديد العقاب زيادة على ما تقدم من الأسباب أن الزراعة وهي في هذا الدور تكون أكثر أهمية لولايات الحريق لأنها لا تزال في الغراء بعيدة عن أماكن الصون التي...

عبد المائتين (أحمد بك أمين س ١١٨ وجرسون مادة ٤٣٤ ن ٧٦ وشونو وميل ٦ ق ٢٠٤١) .

٧٦ - وقد ريدت عبارة (سواء كان لا يزال باقياً بالنيط أو قتل إلى الجرن) عند تعديل القانون في سنة ١٩٠٤ بناء على طلب مجلس شورى القوانين لتتبع الحاية الزرع حتى بعد نقله إلى الجرن لأن لفظ المحصود وحده قد يفهم منه ما يكون باقياً في النيط .

ولكن عبارة النص لا تزال مع ذلك ضيقة لأنها تشير إلى نوع معين من الزرع وهو التلال وما يشبهها من المحاصيل الزراعية التي تفصل عن الأرض بطريق الحصد، ولا تطبق مثلاً على القطن المجموع لأنه لا يفصل بتلك الطريقة . ولكن الظاهر وجوب الأخذ بروح التشريع وتطبيق المادة على جميع المحاصيل الزراعية المنفصلة عن الأرض (أحمد بك أمين س ٤١٩) .

٧٧ - فإذا قلت الزراعة من النيط والجرن مما ودخلت في حرز مالكها أو في مخازن مشتريها امتنع تطبيق المادة ٢٢٠ عليها وأصبح حكم سائر المنقولات الأخرى؛ فإذا أحرقت وهي في مكان مسكون أو معد للسكنى عوقب محرقةا بالمادة ٢١٧؛ وإذا أحرقت في بناء غير مسكون ولا معد للسكنى كخزن أو شوة عوقب محرقةا بالمادة ٢١٨ ع ، وإذا أحرقت وهي محملة على عربة في الطريق عوقب محرقةا بالمادة ٣٤٢ ع (أحمد بك أمين س ١١٩ وجرسون ن ٢٦١٠ وجرسون مادة ٤٣٤ ن ٧٧) .

٧٨ - أ كوام القش والتبن والمواد الأخرى القابلة للاحتراق - أضيفت هذه الأشياء إلى المادة ٢٢٠ ع بمقتضى القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٣٣ لحسم النزاع الذي قام بشأنها في العمل والذي أشرنا إليه في العدد ٧٢ . وفي مصر منها أنواع كثيرة كقش الأرض وقش الفرة وتبن القمح وأصل الفول . والفريس وحطب الفرة وحطب القطن وما شاكل ذلك . وكانت المحاكم

قبل هذا التمديل تعتبرها من أخشاب الوقود أو من الزرع المحصود كما قدم ذكره في العدد نفسه .

٧٩ - يعاقب على إحراق القش والتبن وغيرهما من المواد القابلة للاحتراق طبقاً للمادة ٢٢٠ ع سواء أكانت لا تزال بالنيط أو نقلت إلى الجرن . فإذا نقلت من النيط والجرن مما امتنع تطبيق هذه المادة عليها وأصبح حكمها حكم سائر المنقولات الأخرى كما سبق يانه بالنسبة للحاصلات الزراعية .

٨٠ - عربات السكك الحديدية - كذلك تعاقب المادة على وضع النار عمداً في عربات السكك الحديدية سواء أكانت مشحونة بالبضائع أم لا إذا لم تكن من ضمن قطار محتمو على أشخاص . فإذا كانت العربات محتمية على أشخاص أو من ضمن قطار محتمو على ذلك طبقت المادة ٢١٧ ع . وقد بينا عند شرح المادة ٢١٧ ما هو المقصود من عربات السكك الحديدية . ويرى جازو أن النص الوارد في المادة ٢٢٠ خاص بعربات البضاعة كما أن النص الوارد بالمادة ٢١٧ خاص بعربات الركاب (جرو ٦٠ ن ٢٦١٢) . ويرى جارسون ألا محل لهذه التفرقة وإنما العبرة بوجود الأشخاص وعدم وجودهم بالقطار وقت ارتكاب الجريمة ، وأن وجود العمال وحدهم في قطار البضاعة كاف لتطبيق المادة ٢١٧ (جارسون مادة ٤٣٤ ن ٥٦ و ٥٨)

٨١ - عقاب الجريمة - كان القانون قبل إضافة المادة ٢٢٣ مكررة ع يعاقب على وضع النار عمداً في أخشاب البناء أو الوقود أو الزرع المحصود بالاشتغال الشاقة المؤقتة وذلك مهما كانت كمية الأخشاب أو الحاصلات التي وضعت فيها النار وقيمتها وبصرف النظر عن الخطر الذي يمكن أن يترتب على وضع النار فيها . ولكن لوحظ أنه كثيراً ما يحصل أن تقع الجريمة على كمية قليلة من خشب البناء أو الوقود أو الزرع المحصود وتكون هذه الكمية

موضوعة بمعدل عن غيرها من الأخشاب أو المحاصلات الزراعية بحيث لا يمكن أن يتعدى ضرر الجريمة تلك الكمية الضئيلة التي وضعت فيها النار وأنه يكون من الغلو اعتبار الواقعة في مثل هذه الحالة جناية عقابها الأشغال الشاقة المؤقتة لا فرق بينها وبين حالة ما إذا كان الشيء المحرق كبير المقدار عظيم القيمة أو كان يخشى من أن يعم الحريق الأملاك المجاورة أو يتعدى خطره إلى أرواح الناس . ولذا قضى القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٣ بإضافة المادة ٢٢٣ مكررة إلى قانون العقوبات وضها كما يأتي :

« في الأحوال المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٢٠ إذا لم تستعمل مفرقات ولم تتجاوز قيمة الأشياء المحرقة خمسة جنيهات مصرية ولم يكن هناك خطر على الأشخاص أو خطر من إلحاق ضرر بأشياء أخرى تكون العقوبة الحبس . »

٨٢ - ضغاب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٢٠/١ ع هو في الأصل الأشغال الشاقة المؤقتة . ولكن استثناء من حكم هذه المادة يعاقب مرتكب الجريمة المذكورة بالحبس إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة ٢٢٣ مكررة ع . وهذه الشروط هي : (١) ألا تستعمل مفرقات . (٢) ألا تتجاوز قيمة الأشياء المحرقة خمسة جنيهات مصرية ، (٣) ألا يكون هناك خطر على الأشخاص ولا خطر من إلحاق ضرر بأشياء أخرى غير التي وضعت فيها النار .

٨٣ - وقد اقتبس الشارع المصري أحكام المادة ٢٢٣ مكررة هذه من قانون العقوبات السوداني (مادة ٢٤٦) وبعض القوانين الأوروپية كالقانون الإيطالي القديم (مادة ٣١٠) والقانون الروسي (مادة ١٦١٤) والقانون السويدي (مادة ٣ من الباب التاسع عشر) والقانون الإسباني (مواد ٥٦٢ إلى ٥٦٩) والقانون البرتغالي (مادة ٤٦٩) . وكان مشروع القانون المصري الذي نشر في سنة ١٩٢١ يحتوي على مادة بهذا المعنى .

الفرع الرابع

في الحريق الحاصل من مالك الشيء. أو بأمر مالكه

(المادة ٢١٩ والفقرة الثانية من المادة ٢٢٠ ع)

٨٤ — الأصل ألا يعاقب المالك إذا أحرق ملكه عمداً ، لأن له أن يتصرف فيه بكافة وجوه التصرف ومنها الاتلاف (le jus abutendi) . ولكن هذا الحق يزول في حالتين : (الأولى) حالة ما إذا كان الحريق يهدد أرواح الناس . فكل من وضع النار عمداً في محل مسكون أو معد للسكنى يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة حتى ولو كان مالكا للبحل الذي أحرقه (المادة ٢١٧) . (الثانية) حالة ما إذا أحدث المالك عمداً ضرراً لغيره بإحراق ملكه ، وقد نص القانون على هذه الحالة في المادة ٢١٩ وفي الفقرة الثانية من المادة ٢٢٠ ع .

٨٥ — المادة ٢١٩ ع — من أحدث حال وضع النار في أحد الأشياء المذكورة في المادة السابقة ضرراً لغيره يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن إذا كانت تلك الأشياء مملوكة له أو فعل بها ذلك بأمر مالكها .

المادة ٢٢٠ فقرة ثانية ع — ... أما إذا أحدث عمداً حال وضعه النار في أحد الأشياء المذكورة (في المادة ٢٢٠) أى ضرر لغيره وكانت تلك الأشياء مملوكة له أو فعل ذلك بأمر مالكها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن . .

٨٦ — وفيما مضى كان إحراق الانسان ملكه من الأعمال الخسرة التي لا يرجى من ورائها فائدة ، ولذا كانت حوادثه نادرة جداً ، وكان الشراح

الأقنمون في شك من أن في هذا الأمر جريمة إذ لم يكن منصوباً عليه في قانون العقوبات الفرنسي الصادر في سنة ١٨١٠. أما الآن فإن انتشار التأمين من الحريق قد أدى إلى تعدد الحوادث التي يعمد فيها الإنسان إلى إحراق ملكه رغبة في الحصول على مبلغ التوضع سواء أكان هذا المبلغ مسلوباً لقيمة الشيء الحقيقية أو زائداً عنها. ولذا عني الشارع الفرنسي بحسم هذا الخلاف في التعديل الذي أدخله على المادة ٤٣٤ في سنتي ١٨٣٢ و ١٨٦٣. واقتبس الشارع المصري الأحكام التي وضعها الشارع الفرنسي ومنها أحكام المادتين ٢١٩ و ٢٢٠. وقد جده في تعليقات وزارة المحظانية على هاتين المادتين ما يأتي: «إن الحالة الأكثر وقوعاً عادة والتي تنطبق عليها المادة ٢١٩ والجزء المقابل لها من المادة ٢٢٠ هي التي يحرق فيها إنسان أشياء يملكها ليقبض مبلغاً طاملاً كانت أشيائه مؤمنة عليه. وليس هذا الفعل عبارة عن تدليس فقط بل هو يسبب خطراً كبيراً عاماً».

٨٧ - أركان الجريمة المنصوص عليها في المادتين ٢١٩ و ٢٢٠
فقرة ثانية - لهذه الجريمة خمسة أركان: (١) وضع النار أو فعل الحريق. (٢) نوع الأشياء المحرقة، (٣) أن يكون محدث الحريق مالكا للشيء المحرق أو فعل ذلك بأمر مالكة، (٤) أن يكون الحريق قد سبب ضرراً للغير، (٥) القصد الجنائي (أحمد بك أمين ص ١١٢ وقانون جبرو ٢٦١٨)

٨٨ - الركن الأول: فعل الحريق - قد سبق الكلام على هذا الركن عند البحث في أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢١٧ ع.

٨٩ - الركن الثاني: نوع الأشياء المحرقة - تحيل المادة ٢١٩ فيما يتعلق بنوع الأشياء المحرقة على ما ذكر بالمادة ٢١٨. فيجب إذن لتطبيق المادة ٢١٩ ع أن يكون الشيء المحرق من الأشياء المبنية على سبيل المحصر في المادة ٢١٨، وهي المباني والسفن والمراكب والمعامل والمخازن التي ليست

مسكونة ولا معدة للسكنى والمعاصر والسواقي وآلات الري والغمامات والاجلحلت .
والزرايع غير المحصودة . وتحيل الفقرة الثانية من المادة ٢٢٠ على ما ذكر
في الفقرة الأولى منها . فيجب لتطبيق الفقرة الثانية من هذه المادة أن يكون
الشيء المحرق من الأشياء المبينة على سبيل المحصر في الفقرة الأولى منها وهي
أخشاب البناء أو الوقود والزروع المحصود وأكوام القش والتبن وغيرها
من المواد القابلة للاحتراق وعربات السكك الحديدية إذا لم تكن من ضمن
قطار محتو على أشخاص . وقد سبق الكلام على كل هذه الأشياء .

٩٠ - الركن الثالث : ملكية الشيء المحرق - يشترط لتطبيق المادة

٢١٩ والفقرة الثانية من المادة ٢٢٠ ع أن يكون محدث الحريق مالكاً للشيء
المحرق أو أن يكون قد فعل ذلك بأمر المالك .

وقد سبق بحث مسألة الملكية عند الكلام على الحالة العكسية وهي
حالة حريق ملك الغير . فيبقى بعد ذلك بحث حالة ما إذا كان محدث الحريق
ليس هو المالك نفسه بل شخصاً آخر فعل ذلك بأمر المالك . وهذه الحالة لم
يكن منصوحاً عليها في القانون الفرنسي قبل تعديل سنة ١٨٦٣ ؛ فكان مسكونة
هذا مدعاة للتساؤل عن العقوبة التي توقع على الشخص الذي يضع النار بأمر
المالك في شيء من الأشياء الواردة في المادة ٢١٨ أو المادة ٢٢٠ ققرة أول ع ،
هل تجب معاملة هذا الشخص كمالك الأشياء المحرقة أو يجب اعتباره كشخص
آخر ، وإذا فرض وكان معاقباً بالأشغال الشاقة المؤقتة على اعتبار أنه وضع
النار في أشياء ليست مملوكة له فإما هي العقوبة التي توقع على مالك هذه الأشياء
أليس هذا المالك شريكاً بالتعرض لمحدث الحريق فيجب عقابه بعقوبة
الفاعل الأصلي طبقاً للمادة ٤١ ع ؟ كانت محكمة النقض والابرام الفرنسية قد
أصدرت أحكاماً قررت فيها أن المالك الذي ثبت اشتراكه في حريق مكان
له غير مسكون لا يمكن عقابه إلا إذا ثبت في الوقت نفسه أن هذا الحريق
قد أحدث ضرراً للغير . وأن الشخص الذي يضع النار في ملك غيره بأمر

المالك يعتبر فاعلاً أصلياً للجناية ولكنه مع ذلك لا يعاقب الا بعقاب من يحدث عمداً حال وضع النار في شيء مملوك له ضرراً لغيره (انظر الأحكام التمهيدية في جارسون ن ١٠٤).

وقد تقرر هذا القضاء نهائياً بقانون ١٣ مايو سنة ١٨٦٣ الذى سوى في المادة ٤٣٤ ع ف بين الحريق الذى يرتكب بأمر المالك والحريق الذى يرتكبه المالك نفسه . ونقل الشارع المصرى ذلك عن القانون الفرنسى ودونه في المادتين ٢٢٠ و ٢١٩ . فقرة ثانية من قانون العقوبات . وقد أراد الشارع بالنص على هذه الحالة أن يتفادى ما في تطبيق قواعد الاشتراك العامة من حيف وظلم . فانه يبنى على تطبيق هذه القواعد أن المالك الذى يأمر غيره بأحداث الحريق يعاقب بعقوبة أشد مما لو كان هو الفاعل للجناية ، وأن من يضع النار بأمر المالك يعاقب أيضاً بعقوبة أشد مما لو كان قد وضع النار في ملكه هو . مع أنه لا محل للفرقة بين هذه الأحوال (جارسون ن ٦٦١ و جارسون ن ١٠٤ و ١٠٥)

٩١ — ويجب أن تفسر كلمة «أمر» الواردة في النص تفسيراً واسعاً فلا يقتصر تطبيقه على الحالة التى يأمر فيها المالك خادمه مثلاً بأحداث الحريق بل يتناول أيضاً كل صور التحريض الأخرى . بل انه يدخل في حكم المادتين ٢٢٠ و ٢١٩ فقرة ثانية فعل الشخص الذى يحرق ملك غيره بموافقة المالك وبغير تحريض ولا اغراء من جانب هذا الأخير (جارسون ن ١٠٨)

٩٢ — وقد نص القانون المصرى في المادتين ٢٢٠ و ٢١٩ فقرة ثانية على عقاب من يضع النار في ملكه وكذا من يضع النار في شيء بأمر مالكه ، ولكنه لم ينص على عقاب من يأمر بوضع النار في ملكه . وهذا على خلاف القانون الفرنسى الذى ينص في المادة ٤٣٤ على عقاب « من يضع النار أو يأمر بوضعها في شيء مملوك له وكذا من يضع النار في شيء بأمر مالكه » . فوجب إذن الرجوع في القانون المصرى الى قواعد الاشتراك العامة لمعاقبة المالك الذى يأمر شخصاً آخر بوضع النار في ملكه .

٩٣ - الركن الرابع : الاضرار بالغير - يشترط أن يكون الحريق قد سبب ضرراً للغير . ولم يبين القانون نوع الضرر الذي يستوجب توقيع العقاب ولا درجته ، فالأمر في تقدير ذلك موكل الى المحاكم . ويقول الشراح إنه لا يشترط أن يكون الضرر حالاً ، بل يكفي أن يكون محتمل الحلول ؛ وإنما يجب على كل حال أن يكون الضرر حقيقياً ومباشراً (جارسون مادة ٤٣٤ ن ٩٧ وجارسون ٢٦٢٠ ن ٦) . ويرى جارسون أنه ليس بشرط أن يكون الضرر مادياً بل يصح أن يكون أدبياً (جارسون ٢٦٢٠ ن ٦) . ولكن يظهر أن هذا الرأي بعيد عن روح التشريع . وقد رفضت الى المحاكم الفرنسية قضية اتهم فيها شخص بأحراق تبين علموك له بقصد اتهم شخص آخر بأحداث هذا الحريق . قضت محكمة النقض والابرام بأن هذا الفعل لا يكون جناية الحريق عمداً بقصد الاضرار بالغير وإنما يصح اعتباره بلاغا كاذبا مع سوء القصد (دالوز تحت كلمة Dommage ن ٨٢) .

٩٤ - وأكثر الجرائم التي ينطبق عليها نص المادتين ٢١٩ و ٢٢٠قرة ثانية يكون الفاعل فيها مالكا مؤمنا على ملكه لدى إحدى شركات التأمين ويكون الفرض من الحريق قبض مبلغ التأمين من الشركة . وهذه الحالة هي التي أشارت اليها وزارة الحقانية في تعليقها على المادتين ٢١٩ و ٢٢٠ ع . ولكنها ليست الحالة الوحيدة التي تدخل في حكم هاتين المادتين ، بل يصح أن يدخل في حكمها أيضا المالك الذي يحرق ملكه ليضر بذلك دائما له على هذا الملك حق امتياز أو حق رهن عقارى ، والمزارع الذي يحرق مزروعاته ليضر بذلك صاحب الأرض الذي أوقع حجرا على هذه المزروعات وهكذا (جارسون ٢٦٢٠ ن ٦ وجارسون ١٠١) .

٩٥ - الركن الخامس : القصد الجنائي - يشترط لتطبيق المادتين ٢١٩ و ٢٢٠قرة ثانية ع أن يكون الجنائي قد تعمد الاضرار بالغير . وهذا

المضى ظاهر في النص الفرنسي للمادتين حيث استعمل الشارع كلمة *volontairement* ، وظاهر أيضاً في النص العربي للمادة ٢٢٠قرة ثانية حيث استعمل كلمة عمداً ، وإنهم كان غير ظاهر في النص العربي للمادة ٢١٩ .

فتميز هذه الجناية إذن باشتراطية الفسخ ، وهي أن يكون الجاني قد عمد الى احراق ملكه بقصد الاضرار بالغير أو الحصول لنفسه أو لغيره على ربح غير مشروع (جلرون ٦٩ و٢٦٢٠) .

فإذا لم تتوفر هذه النية فلا جريمة ولا عقاب كما إذا أحرق المالك شيئاً مؤثماً عليه دون أن تكون لديه نية مطالبة الشركة بالتعويض ، وكذا إذا جهل المالك أن لغيره حقوقاً على الشيء المحرق (جلرسون ١٠٠ و١٣٩) .

٩٦ - عقاب الجريمة - تختلف عقوبة الحريق المحقق الحاصل من ماله الشيء أو بأمر ماله باختلاف الأحوال التي نص عليها القانون : (أ) فمن وضع النار عمداً في مكان مسكون أو معد للسكنى يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة حتى ولو كان الشيء المحرق مملوكاً له (مادة ٢١٧) . (ب) ومن وضع النار في شيء من الأشياء الواردة في المادتين ٢١٨ و ٢٢٠ع وأحدث عمداً موضعه النار في ذلك الشيء ضرراً لغيره يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن إذا كان الشيء مملوكاً له أو ضل ذلك بأمر ماله (مادتي ٢١٩ و ٢٢٠ قرة ثانية) . (ج) ومن وضع النار عمداً في أشياء مملوكة له لتوصيلها لشيء المراد إحراقه يعاقب كما لو كان وضعها مباشرة في ذلك الشيء . (مادة ٢٢١) . (د) وفي جميع الأحوال المذكورة إذا نشأ عن الحريق موت شخص أو أكثر كان موجوداً في الأماكن المحرقة وقت اشتعال النار يعاقب فاعل هذا الحريق عمداً بالإعدام .

الفرع الخامس

في الحريق بالتوصيل (المادة ٢٢١ ع)

٩٧- تعريف - قد تكلم الشارع في المواد ٢١٧ إلى ٢٢٠ عن الحالة التي توضع فيها النار مباشرة في شيء من الأشياء المختلفة المينة فيها ، وهو على العكس من ذلك يتكلم في المادة ٢٢١ عن الحالة التي تصل فيها النار من شيء إلى آخر . وهذا نصا :

« وكذلك يعاقب بهذه العقوبات بحسب الأحوال المتنوعة المينة في المواد السابقة كل من وضع النار في أشياء لتوصيلها لشيء المراد إحراقه بدلا من وضعها مباشرة في ذلك الشيء . »

وهذه الجريمة هي المعروفة في القانون الفرنسى بجريمة الحريق بالتوصيل (incendie par communication) . فالحريق بالتوصيل هو عبارة عن إحراق شيء من الأشياء المينة في المواد الأربعة السابقة بطريقة وضع النار عمدا لا في هذه الأشياء ذاتها بل في أى شيء آخر قابل للاحتراق لتوصيلها للشيء المراد إحراقه (جلو ٦ ن ٢٦٢٥) .

٩٨- أركان الجريمة - لهذه الجريمة ثلاثة أركان : (١) وضع النار في أشياء أيا كان نوعها ، (٢) وصول النار بالفعل إلى شيء من الأشياء المينة في المواد السابقة ، (٣) القصد الجنائي (قرن جرسون مادة ١٤٤ ن ١١٣ و جرو ٦ ن ٢٦٢٥ ، وإحاطة خطا ٤ يولييه سنة ١٩٠٨ مع ٩ ن ١٢٨) .

٩٩- الركن الاول : وضع النار في أشياء - يشترط بل يكفي لتطبيق المادة ٢٢١ ع أن تكون النار قد وضعت في أشياء أيا كان نوعها « à des objets quelconques » كما هو صريح النص الفرنسى . فلا يهم

أن يكون الشيء الذي وضعت فيه النار من نوع الأشياء التي يعاقب القانون على إحراقها بمقتضى المواد ٢١٧ - ٢٢٠ ع أو من غيرها ، ولا أن يكون هذا الشيء مملوكاً لمحرقه أو غير مملوك له . بل يعاقب المالك حتى ولو وضع النار في شيء له حق التصرف فيه وإتلافه بلا جريمة إذا كان قد توصل بهذه الطريقة إلى إحراق شيء من الأشياء التي تحمها المواد ٢١٧ - ٢٢٠ من الحريق (جارسون ن ١١٤ و جارو ن ٢٦٢٧) .

١٠٠ - يتج عن ذلك أن وضع النار في شيء بقصد توصيلها إلى شيء آخر قد يكون معاقباً عليه لذاته أو غير معاقب عليه . فلذا كان معاقباً عليه يكون هناك جنياتان : إحراق الشيء الذي وضعت النار بواسطته ، وإحراق الشيء الذي وصلت النار إليه . ويجب أن تطبق في هذه الحالة المادة ٣٢قرة أولى ع (جارسون ن ١١٥) . وإذا كان غير معاقب عليه تطبق المادة ٢٢١ فقط .

١٠١ - الركن الثاني : توصيل النار إلى شيء من الأشياء المبينة في المواد ٢١٧ - ٢٢٠ ع - لا بد لتطبيق المادة ٢٢١ أن تكون النار قد اتصلت فعلاً بالشيء المراد إحراقه والذي يجب أن يكون من نوع الأشياء المنصوص عليها في المواد ٢١٧ - ٢٢٠ . وهذا المعنى غير ظاهر ظهوراً كافياً من نص المادة ٢٢١ التي تقول : من وضع النار في أشياء لتوصيلها للشيء المراد إحراقه . . ولكن الذي يقطع بوجود وصول النار فعلاً ، أن المادة ٢٢١ تحيل فيما يتعلق بالعقاب على المواد ٢١٧ - ٢٢٠ ، فيجب لكي يكون الجاني مستحقاً للعقوبات المنصوص عليها في المواد المذكورة أن يكون قد ارتكب الأفعال الواردة بها (أحمد بك أمين ص ٤٢٢ و ٤٢٣ و جارو ن ٢٦٢٨ و جارسون ن ١١٧ وشوفو وهيل ن ٢٥٥٨) .

١٠٢ - ولكن يجب ألا يغيب عن الذهن أن الحريق بالتوصيل جناية وأن الشروع فيها معاقب عليه . فمن وضع النار في أشياء لتوصيلها إلى منزل يمكنه لا يمكن محاكمته بوصف أنه ارتكب جناية إحراق المنزل ما دامت

التار لم تمسك به وإنما يجب عاكنه على اعتبار أنه شرع في إحراق هذا المنزل بالتوصيل (جرسون ن ١١٨) .

١٠٣ — على أن المصوبة هي في تعيين الحد الفاصل بين العمل التحضيرى والبدء في التنفيذ والجريمة التامة . والرأى الراجح هو أن الجريمة تتم متى اتصلت النار بالشيء المراد إحراقه ، وليس بشرط أن تكون دمرته تدميراً تاماً ، بل يكفي أن تكون قد أمسكت بجزء من أجزائه بحيث يتعذر بعد ذلك إخمادها (انظر ما ذكرناه في شرح المادة ٢١٧ عدد ٢٠) .

١٠٤ — ويتحقق البدء في التنفيذ بوطع النار في الشيء الذى اتخذ وسيلة لتوصيل النار ، إذا لم يتم هذا التوصيل لطروف غارجه عن ارادة الفاعل (جرسون ن ١٢٠) . غير أنه لا يمكن عاكة الجاني على الشروع في الحريق بالتوصيل الا اذا كان قصده من وضع النار على هذه الصورة توصيلها إلى الشيء المراد إحراقه (جرو ن ٢٦٢٩) .

وقد حكم بأن اشعال النار في مواد ملتهبة بقصد توصيلها الى قمع محصور موجود في الجرن يعتبر شروعا في جناية حريق بالتوصيل رغم عدم ادراك النار فعلا للشيء المراد بالحريق (احالة خطأ ، يولييه سنة ١٩٠٨ مع ٩ عدد ١٢٨) .

١٠٥ — وقد بينا الفرق بين العمل التحضيرى والبدء في التنفيذ عند شرح المادة ٢١٧ ع (انظر الأعداد ١٦ الى ١٩) . ويلاحظ أن الحكم المنوّه اليه في العدد ١٩ صدر بمناسبة حريق بالتوصيل ، فقد ثبت فيه أن امرأة أرادت أن تحرق منزلا لها كان يسكنه بعض المستأجرين ، فوضعت في مدخنة الفرن حزمة من القش حتى تلهب وتوصل النار إلى المنزل ، وعدت عكة النقض والابرام الفرنسية هذه الواقعة شروعا في حريق (عن فرنسي ٢٠ . لة سنة ١٨٦١ دالوز ١٨٦١ - ١ - ١٠٥) .

١٠٦ - الركن الثالث : القصد الجنائي - يشترط لتطبيق المادة

٢٢١ ع أن يكون الجاني قد تعمد وضع النار في شيء بقصد توصيلها إلى الآخر المراد إحراقه . وهذا مستفاد من قول الشارع في المادة ، لتوصيلها للشيء المراد إحراقه بدلا من وضعها مباشرة في ذلك . ومعنى هذا أنه يجب أن يكون قصد الجاني قد اتجه إلى توصيل ألسنة النار (أحد بك أمين ص ٤٢٣) . وهذا يخالف حكم القانون الفرنسي ، فإنه يكفي لعقاب الجاني على مقتضى ذلك القانون بعبوة جرمية الحريق بالتوصيل أن يكون قد تعمد وضع النار في شيء يكون بحكم مركزه صالحا لأن يوصل النار إلى ذلك الشيء الآخر ، فهو بذلك مسئول عن نتائج وضعه النار عمداً في الشيء الأول ولو لم يتعلق قصده بتوصيل النار إلى الشيء الثاني . ويقول الشراح الفرنسيون إن القانون أراد أن يحاسب الجاني في هذه الحالة على قصده الاحتمالي (جابرو ٢٦ ٢٦٢٦ - وجارسون ن ١٤٠) .

أما في مصر فالنص صريح ، والذي يستفاد منه أن الجاني لا تطبق عليه المادة ٢٢١ إلا إذا قصد توصيل النار إلى الشيء المراد إحراقه . وهذا يطابق حكم المادة ٥١٦ من قانون العقوبات البلجيكي .

١٠٧ - ومع ذلك يرى الأستاذ أحمد بك أمين أن الشخص الذي يضع النار عمداً في شيء فتصل على غير قصد منه بشيء آخر يجوز عقابه على إحراق ذلك الشيء الآخر بمقتضى المادة ٢٢١ ع إذا كان الشيء الذي وضع فيه النار أولاً مما يعاقب القانون على إحراقه وكان اتصال النار بالشيء الآخر أمراً محتمل الوقوع بالنظر إلى قربيه من الشيء الذي وضعت فيه النار قياساً على حالة من يطلق على شخص غير آتارياً فيصيه وصبب شخصاً آخر بجانبه . أما إذا كان الشيء الذي اتصل به النار بعيداً عن الشيء الذي وضع الجاني فيه النار ولم يكن اتصال النار به أمراً محتمل الوقوع لولا إهمال وقع

من الجاني فتدفع مجوز عقابه على إحراق ذلك الشيء الثاني بعقوبة الحريق بإهمال طبقا للبادة ٣١٥ ع. فان لم يكن هذا ولا ذاك فلا عمل لمؤاخذه على إحراق الشيء الثاني. هذا كله فيما لو كان الحريق الأول معاقبا عليه. أما اذا كان الشيء الذي وضعت فيه النار أولا ليس مما يعاقب القانون على إحراقه واتصلت النار منه بشيء مما يعاقب القانون على إحراقه في المواد ٢١٧-٢٢٠ على غير قصد محدث الحريق، فلا يمكن أن يطبق في هذه الحالة حكم المادة ٢٢١ لأن القصد الجنائي المباشر منعدم ابتداء ولأن القصد الاحتمالي لا يتصور وجوده الا حيث يكون الفعل المرتكب معاقبا عليه ابتداء ثم ترتب عليه نتائج غير التي توقعها مرتكبه عند ارتكابه. أما اذا كان الفعل الأسلي مباحا كما هو القرض في هذه الحالة فلا يمكن أن يكون سوء نية سببا في مؤاخذه فاعله جنائيا، الا اذا اصطبغ فعله الأول بإهمال كان هو سبب الحريق الثاني ففي هذه الحالة يجرى عقابه بمقتضى المادة ٣١٥ ع. فان لم يكن إهمال فلا عقاب مطلقا (أحمد بك أسن ص ٢٢٤ - ٢٢٦).

الفرع السادس

في الحريق الذي نشأ عنه موت شخص أو أكثر (المادة ٢٢٢ ع)

١٠٨ - المادة ٢٢٢ ع - وفي جميع الأحوال المذكورة اذا نشأ عن الحريق السالف ذكره موت شخص أو أكثر كان موجودا في الاماكن المحرقة وقت اشتعال النار يعاقب فاعل هذا الحريق عقبا بالاعدام.

١٠٩ - هذه المادة تنص على ظرف مشدد لجرائم الحريق السابق ذكرها في المواد ٢١٧ إلى ٢٢١، وهو أن ينشأ عن الحريق موت شخص أو أكثر. ففي هذه الحالة يعاقب القانون مرتكب الحريق بالاعدام أيا كانت العقوبة الأصلية المقررة لجريمة الحريق (جارو ن ٢٦٢١).

١١٠ - شروط تطبيق هذه المادة - يشترط لتطبيق المادة ٢٢٢

ثلاثة شروط: (الأول) أن يكون قد وقع حريق معاقب عليه باحدى المواد السابقة، (الثاني) أن يكون قد نشأ عن الحريق السابق ذكره موت شخص أو أكثر، (الثالث) أن يكون هذا الشخص (أو الأشخاص) موجودين في الأماكن المحرقة وقت اشتعال النار. (بلرو ن ٦ ٢٦٢١ وبلرسون مادة ١٢٤ ن ١٢٢ وما بعدها).

١١١ - الشرط الأول: وقوع حريق معاقب عليه - يشترط لتطبيق المادة ٢٢٢ع أن يكون الحريق مكونا لجرعة من الجرائم المعاقب عليها في المواد السابقة، لأن طرف الموت النشئ عن الحريق هو طرف مشدد، فيجب أن يكون مصطفا بمقتضى حريق مستوفية الأركان (بلرو ن ٦ ٢٦٢٢ وبلرسون ١٢٤ وبلاتش ٦٦ ن ٥٢٦ وشونوفوملى ٦٢ ن ٢٥) وهذا مستفاد من قول الشارع في المادة ٥٠ وفي جميع الأحوال المذكورة إذا نشأ عن الحريق السابق ذكره، فإنه يريد بذلك الأحوال المذكورة في المواد السابقة والحريق السابق ذكره في تلك المواد.

١١٢ - فلا تطبق المادة ٢٢٢ على المالك الذى يحرق بناء مملوكا له غير مسكون ولا معد للسكنى إذا لم يحدث عن إحراقه ضرر للغير، ولا على من يحرق شيئا ماعلا يدخل في عداد الأشياء المذكورة في المواد ٢١٧ - ٢٢٠ ولو كان هذا الحريق مكونا لجرعة أو مخالفة إلتلاف، ولا على من تسبب بأعماله في أحداث حريق معاقب عليه بالمادة ٣١٥ع، وذلك كله ولو نشأ عن الحريق موت شخص أو أكثر (بلرسون ن ١٢٢).

١١٣ - على أن هذا لا يمنع من تطبيق عقوبات القتل عمداً أو القتل خطأ في مثل هذه الأحوال على مسبب القتل بالحريق إذا توافرت الأركان المطلوبة في الحالتين. فالمالك الذى يضع النار في بناءه غير المسكون بقصد إحلاك شخص كان موجودا به بصفة مؤقتة، لا يرتكب خرقا سابقا عليه،

ولكنه يمد مرتكباً لجناية القتل عمدا . ومن يتسبب بنير قصد في حريق منزل مسكون وينشأ عن ذلك موت شخص أو أكثر لا يعاقب بداهة بقوية المادة ٢٢٢ ع ، ولكن يجوز عقابه بقوية القتل خطأ (جرسون ن ١٢٤ وبلاتش ن ٦ و٢٢٦ وشونو وميل ن ٦ و٢٠٦٢) .

١١٤ - الطرف الثاني : ظرف الموت - يشترط أن ينشأ عن الحريق موت شخص أو أكثر . فلا تطبق المادة ٢٢٢ ع إذا لم ينشأ عن الحريق سوى جروح ولو كانت جسيمة . غير أنه لا يشترط أن يحصل الموت في مكان الحريق ، بل يكفي على حد تعبير المادة أن يكون الموت قد نشأ عن الحريق . ومسألة معرفة ما هو سبب الموت المحقق هي مسألة موضوعية يرجع فيها إلى ظروف الواقعة وتقدير رجال الفن (جروس ن ٢٦٢٢ وجرسون ن ١٢٥) .

١١٥ - الشرط الثالث : وجود المجني عليه في المكان المحرق - يشترط أن يكون المجني عليه موجودا في الأماكن المحرقة وقت اشتعال النار ويرى بعض الشراح أن تعبير القانون « وقت اشتعال النار » هو تعبير خطأ يجب استبداله بعبارة « وقت وضع النار » : لأن الجريمة تم بوضع النار فلا يصح أن يسأل الجاني عما يقع بعد ذلك من الحوادث (شونو وميل ن ٢٠٦٣ وبلاتش ن ٥٢٦) . ويرى غيرهم أن النص لا غبار عليه وأن الجاني مسئول عن موت الأشخاص الذين يحضرون بعد وضع النار إلى أن يتسع نطاقها اتساعا يمكن معه القول بأن الجريمة قد تمت (جروس ن ٢٦٢٤) . والخلاف ينحصر في الحقيقة في معرفة الوقت الذي تم فيه الجريمة . وقد بينا ذلك عند الكلام على معنى « وضع النار » في شرح المادة ٢١٧ ع وعلى أية حال فكل الشراح متفقون على أن موت الأشخاص الذين يحضرون إلى محل الحريق بعد اشتعال النار للساعدة في إطفائها لا يقرب عليه تشديد

القاب على مرتكب الجريمة ، فان هذا الموت وإن كان قد حدث بمناسبة الحريق إلا أن واقعة الحريق لم تكن السبب المباشر له (جلرو ن ٦٦٢٤ و جارسون ن ١٢٦٦) .

١١٦ - ولا يشترط تطبيق المادة ٢٢٢ أن يكون الجاني قد تعدد قتل شخص أو أكثر ولا أن يكون قد علم بوجود أشخاص في المكان الذي ارتكب فيه جريمة الحريق ؛ ولا يقبل منه الاعتذار بأنه لم يكن يعلم بوجود أحد في المكان الذي وقع فيه الحريق . وظاهر أن القانون يأخذ هنا بنظره القصد الاحتمالي فيجمل الجاني مستولا عن الموت الذي ينشأ عن الحريق باعتبار أنه كان يجب عليه أن يتوقع هذه النتيجة ولو لم يتوقها بالفعل (جلرو ن ٦٦٣٥ و جارسون ن ١٤٧) .

الفرع السابع

في بيان الواقعة في الحكم

١١٧ - يجب أن يبين الحكم الصادر بمقوبة في جريمة حريق عمداً نوع الشيء المحرق . وليس من اللازم التقيد بالفاظ القانون والقول بأن النار وضعت في (مبان أو عمارات أو سفن . . الخ) . بل يجوز استعمال أى لفظ مساو لتلك الألفاظ . فيكفي لبيان حريق شيء من المباني القول بأن المتهم وضع النار في منزل أو اسطبل . ويكفي لبيان حريق زرع محصود القول بأن النار وضعت في كوم من القمح أو الذرة . كما أنه ليس من اللازم تعيين الأشياء التي ألفتها النار بدقة تامة من حيث موقعها أو عددها أو غير ذلك بل يكفي بيانها بإنا يسمح بمعرفة ما إذا كانت من نوع الأشياء المنصوص عليها في المواد الخاصة بالحريق عمداً (جلرسون ملعة ٤٣٤ ن ١٧٩) .

١١٨ - وإذا كانت جريمة الحريق مما نص عليه في المادة ٢١٧ ع وجب أن يبين الحكم ما إذا كانت المباني المحرقة مسكونة أو معدة للسكنى (نص ٧

أبريل سنة ١٩١٧ شراح ٤ عدد ١٢٧). ولكن ليس من اللازم بيان ما إذا كانت هذه المبانى مملوكة للمتهم أو لغيره، لأن الحريق في هذه الحالة معاقب عليه سواء أكانت مملوكة لفاعل الجريمة أم لا.

١١٩ - وفي الجريمة المنصوص عليها في المادتين ٣١٨ و ٣٢٠قرة أولى يجب أن يبين الحكم أن الشيء الذى وضعت فيه النار مملوك لغير المتهم. لأن ملكية الشيء لغيره هو ركن من الأركان الأساسية لهذه الجرائم. وأبسط طريقة لبيان هذا الركن هو ذكر اسم المالك (جرسون ن ١٥٦ و ١٨٠ و ١٨٣ و ١٨٤ و يوليو ن ٦ و ٢٦٠٧ و ٢٦١٤).

١٢٠ - وفي الجرائم المنصوص عليها في المادتين ٣١٩ و ٣٢٠قرة ثانية يجب أن يبين الحكم أن المتهم أحدث لدى وضع النار في ملكه ضرراً لغيره. فإن الضرر شرط أساسى فى تكوين هذه الجريمة إذ بدون هذا الشرط يكون الحريق غير معاقب عليه (جرسون ن ١٥٥ و ١٨٠). وصح التعبير بأية عبارة تودى هذا المعنى. فيكنى مثلاً أن يرد فى الحكم أن الشيء المحرق مؤمن عليه لأنه ينتج ضمناً عن هذا البيان أن المتهم أخرقه ليقبض مبلغ التعويض من شركة التأمين وبالتالي يحدث بها ضرراً (جولو ن ٢٦٢٣ و يوليو ن ١٨٦).

١٢١ - وفي جريمة الحريق بالتوصيل يجب أن يبين الحكم أن المتهم وضع النار فى أشياء بقصد توصيلها إلى الشيء المراد إحراقه.

١٢٢ - ويجب أن يبين الحكم الصادر فى جرائم الحريق توفر القصد الجنائى لدى المتهم. ويكنى لذلك إثبات أن المتهم وضع النار عن عمد (نفس ١٢ يونيو سنة ١٩٣٠ عمالة ١١ عدد ٧٧).

١٢٣ - ولكن ليس من الضرورى ذكر الطريقة المادية التى حصل بها الحريق والمادة الملتبئة التى استعملت مالم تكن هذه النقطة محل نزاع.

وكان لها أهمية خاصة في القضية بالذات (عنى ١٢ بونية سنة ١٩٤٠ معلقة ١١ عدد ٧٧ ، وفي هذا المنى عنى ٢٨ سببر سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ٤٧) .

الفصل الثانى

فى استعمال المواد المفرقة

المادة ٢٢٣ ع معلقة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢
(تقابل المادة ٤٣٥ ع ف)

١٢٤ - إذا كانت النار وسيلة من أشد الوسائل التى يستعملها الجناة خطراً بما لها من فعل ذريع وقوة عياء سواء بالنسبة للأشخاص أو الأموال فالمواد المفرقة سلاح ليس بأقل خطراً منها بين أيدي المجرمين .

وقد شبه الشارع فى المادة ٢٢٣ ع الحرق باستعمال المواد المفرقة وسوى بينهما من حيث طبيعة الجريمة ومن حيث التدرج فى العقوبة .

وكان نص المادة ٢٢٣ من قانون العقوبات قاصراً على ما يأتى : وكل من استعمل مادة مفرقة فى الأحوال المينة فى المواد السابقة المختصة بجناية الحريق يعاقب بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة . . ولكن توالى الأعمال الاجرامية التى ترتكب باستعمال المواد المفرقة دعا الشارع إلى إعادة النظر فى الأحكام الخاصة بالمفرقات وجعلها كفيلة بالردع المباشر . فنس القانون رقم ٣٥ الصادر فى ١٠ يولية سنة ١٩٣٢ الذى عدل المادة ٢٢٣ ع على الوجه الآتى :

« كل من استعمل قتال أو ديناميتا أو مفرقات أخرى فى الأحوال المينة فى المواد السابقة المتعلقة بجناية الحريق يعاقب بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة .

« ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة من عرض عمدا حياة الناس أو صحتهم للخطر بأن يستعمل مفرقات على أى وجه كان . فإذا أحدث الانفجار موت شخص أو أكثر كان العقاب الاعدام .

« ويعاقب بالسجن من عرض عمدا بالطرق عينها أموال الغير للخطر . فإذا أحدث الانفجار ضررا للأموال كان العقاب الأشغال الشاقة المؤقتة .

« فإذا كان الخطر المشار اليه في الفقرتين السابقتين ناشئا عن إهمال أو عدم احتياط كان العقاب الحبس لمدة لا تزيد على سنة أو غرامة لا تتجاوز مائة جنيه .»

١٢٥ - أركان الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى -
للجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ ع ثلاثة أركان :
(١) التدمير باستعمال مادة مفرقة . (٢) نوع الأشياء المدمرة ،
(٣) القصد الجنائي (جبرو ٦ و ٦٦٤٥ و قانون جارسون مادة ٤٣٥ ن ٤ وأحد بك أمين ص ٤٢٩) .

١٢٦ - الركن الأول : التدمير باستعمال مادة مفرقة - قد شبه الشارع هذه الجريمة بالحريق لاتحاد صفة الوسيلة التي يستخدمها الجاني في كل منهما . ففي جريمة استعمال المواد المفرقة كما في جريمة الحريق يستعين الجاني على إدراك مأربه بقوة عمياء من قوى الطبيعة المدمرة متى أطلقها الانسان خرجت عن طوق إرادته ولم يعد في وسعه كبجها ولا تقدير النتائج التي تؤدي اليها .

وقد قلنا عند الكلام على جريمة الحريق إنها لا تتم إلا إذا اشتعلت النار في الشيء المراد إحراقه . فكذلك لا بد لتكوين الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ ع أن تكون المادة المفرقة قد أصابت الشيء.

المراد تدميره وأحدثت به تلفا . لكن لا يشترط أن يكون الشيء قد دمر تدميرا تاما ، بل يكفي أن تكون بعض أجزائه قد أصيبت بتلف (احد بن أمين ص ٤٢٩ وجارو ن ٦ و٢٦٤٦ وجارسون مادة ٤٣٥ ن ٥) .

١٢٧ - والشروع في الجناية المتصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ معاقب عليه طبقا للمادة ٤٦ من قانون العقوبات . والتمييز بين لعمل التحضيرى والبدء في التنفيذ والفعل التام قد لا يخلو من بعض صعوبات . على أنه من المحقق أن صنع المواد المفرقة واستيرادها من الخارج و احرازها ليست سوى أعمال تحضيرية لا يمكن أن تطبق عليها العقوبات المقررة للجريمة الحريق . إلا أنه نظرا لما تنطوي عليه هذه الأعمال من خطر قد عاقب عليها الشارع بكبرائهم خاصة في المادة ٣١٧ مكررة التي أضيفت على قانون العقوبات بمقتضى القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ ثم عدلت بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢ .

١٢٨ - ومن المحقق أيضا أن تنفيذ الجريمة يبدأ من وقت وضع المادة المفرقة في مكان الجريمة في حالة صالحة للانفجار من نفسها بدون تدخل جديد من جانب الجاني . على أن هذا الشروع لا يعاقب عليه إذا كان الجاني قد منع الانفجار بإرادته (جارسون ن ٢٨ وجارو ن ٦ و٢٦٤٦) .

١٢٩ - وإنما تبدأ الصعوبة في حالة ما إذا أوقفت الجريمة لظروف خارجة عن إرادة الفاعل في الفترة التي تقع بين الأعمال التي قلنا إنها تعتبر تحضيرية وبين الأعمال التي تعد على وجه التحقيق بدأ في التنفيذ . ويكون الأمر كذلك إذا أوقف الفاعل في الطريق العمومى وهو متجه إلى مكان الجريمة حاملا قبائل معدة لارتكابها . أو إذا كان قد دخل في البناء الذى يريد تدميره بمادة مفرقة . أو إذا أوقف في وقت وضع الأداة المفرقة ولكن قبل اشتعال القليل . هذه كلها فروض دقيقة . ونحن نميل إلى اعتبار أن هناك

بدء في التنفيذ متى ضبط الجاني في المكان الذي يريد أن يرتكب فيه جريمة
(جارسون ن ٢٩) .

١٣٠ — وقد قلنا إن الجريمة تتم بحصول الانفجار وإصابة الشيء
بالمقذوف ، فإذا كان هذا الانفجار لظروف خارجة عن إرادة الفاعل لم
يحدث بالشيء. أى تلف فالجناية تعتبر خائبة (جارسون ن ٣٠) .

١٣١ — ولكن ما الحكم إذا كانت الأداة لا يمكن أن تحدث التلف
الذي أرادها الفاعل سواء بسبب المواد التي تركب منها أو بسبب سوء صنعها ؟
هذه المسألة تتعلق بنظرية الشروع . ولا يخفى أمر الخلاف القائم بين المذهب
المادى والمذهب الشخصى .

فيمقتضى المذهب الأول ، لا يمكن أن يكون هناك شروع معاقب عليه
في الحالة التي يكون فيها تنفيذ الجريمة مستحيلا ، لأنه لا يتصور البدء في
تنفيذ جريمة يستحيل تحققها . وهذا النظر يمنع من العقاب على الشروع كلما
استعمل المتهم وسائل غير صالحة بطبيعتها لأن تؤدي إلى تحقيق غرضه .
فتمى ثبت أن الأداة لا يمكن أن تفجر أو أنها إذا انفجرت لاتحدث تلقاها
فان الجناية ينقصها ركن من أركانها وهو الفعل المادى المكون لها أعنى
الاتلاف الكلى أو الجزئى باستعمال مادة مفرقة . ويكون الأمر هنا كما في
حالة القتل بالسهم حينما يكون الفاعل قد وضع موادا غير صارة على اعتقاد
أنها سامة .

أما المذهب الثانى فلا يعلق على الفعل المادى أهمية أكثر من كونه
يعبر عن إرادة فاعله . ذلك بأن القانون يعاقب على الشروع في الجريمة
لا لأن البدء في التنفيذ خطر في ذاته ، بل لأنه ينبئ عن إرادة خطيرة . وهذه
الإرادة هي التي يجب إلحاق العقاب بها . ففى نظر المذهب الشخصى يعتبر
اختيار المادة المفرقة وقوة انفجارها ظروفا لا أهمية لها ولا محل للاعتداد

بها لأنها من قبيل الخطأ في التقدير . ولكن إذا أظهر الجاني بكيفية واضحة بالأفعال التي ارتكبها إرادته تدمير شيء من الأشياء المنصوص عليها قانوناً باستعمال مادة مفرقة ، فإنه يتعين عقابه حتى ولو كانت الوسيلة التي استخدمها غير صالحة لتحقيق غرضه ؛ لأنه يصح القول في هذه الحالة بأن الجرم قد خابت الظروف خارجة عن إرادته (راجع جازو ٦ ن ٢٦٤٧ و جارسون مادة ١٤٣٥ ن ٣٢) .

وتميل محكمة النقض والابرام إلى اتباع هذا المذهب الشخصي كما سنينه في باب الشروع .

١٣٢ — على أن اختيار الوسيلة قد يدل على أن المتهم لم يقصد التدمير بالطريقة التي استخدمها . ففي هذه الحالة لا يكون هناك جريمة ما ، لا لأن الوسيلة غير كافية بل لأن الإرادة منعدمة (حارو ٦ ن ٢٦٤٧) . فمن استعمل مادة يعلم أنها غير صالحة للانفجار ، أو استعمل مادة مفرقة وهو يعلم أنها لا تحدث أى ضرر ، لا يمكن عقابه بمقتضى المادة ٢٢٣ ع . فثلاً لا تطبق هذه المادة على من يشعل ساروخا في منزل لازعاج صاحبه ، وإنما تطبق عليه المادة ٢٢٢ ع (جارسون مادة ١٤٣٥ ن ٣١) .

١٣٣ — وقد ذكرت المادة ٢٢٣ القنابل والديناميت ثم أردفت ذلك بقولها ، أو مفرقات أخرى . والمفرقات تشمل كل مادة تحدث انفجاراً بحكم خواصها الكيميائية أو البارود والديناميت والبنكسيت الخ (جارسون مادة ١٤٣٥ ن ١١) .

١٣٤ — الركن الثاني : نوع الأشياء المدمرة — يشترط لتطبيق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ ع أن يكون الشيء المدمر من نوع الأشياء المنصوص عليها في المواد ٢١٧ — ٢٢٠ . وذلك مستفاد من الأحالة الواردة في هذه المادة على المواد المذكورة في قولها : . في الأحوال التالية في المواد

السابقة المتعلقة بجناية الحريق ، . فإذا كان الشيء الذي دمر غير ما ذكر في تلك المواد فلا تطبق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ ع ، وإنما يجوز تطبيق الفقرة الثالثة منها المضاهة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢ .

١٣٥ - الركن الثالث : القصد الجنائي - يجب تمام الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ ع أن ترتكب بقصد جنائي . ويتوفر هذا القصد متى أقدم الجاني عمدا على استعمال المادة المفرقة عالماً أنه يدمر شيئاً مما يعاقب القانون على تدميره . ولا عبرة بعد ذلك بالباعث الذي دفعه إلى ارتكاب الجناية . قد يكون مدفوعاً إلى ارتكابها بمامل الانتقام والاضرار بالنفیر أو ارهاب السكان أو نشر مبادئ سياسية أو اجتماعية يريد تأييدها بهذه الوسيلة أو تخليص مسجونين ، وهو يعاقب على أية حال بالمادة ٢٢٣ فقرة أولى ع (ج ٦ و ٦١٩ ن ٢٦١٩ و ج ١٢ و ١٥) .

١٣٦ - فإذا لم يعتمد الجنائي استعمال المادة المفرقة ، بل حصل الانفجار على غير إرادته باهمال منه أو عدم احتياط من جانبه فلا تطبق الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ وإنما يجوز تطبيق الفقرة الرابعة المضاهة إلى هذه المادة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢ . وإذا حصل الانفجار قضاء وقدرا فلا يعاقب بمقتضى هذه المادة وإنما يجوز العقاب على إحراز المواد المفرقة بدون رخصة أو بدون مسوغ شرعي طبقاً للبادة ٣١٧ ع مكررة .

١٣٧ - وقد يكون الجنائي قاصداً قتل شخص معين أو إحداث جروح به فيستعمل مادة مفرقة في القتل أو الجرح الذي يريد إيقاعه بذلك الشخص المعين . ففي هذه الحالة لا تغير الوسيلة المستعملة من طبيعة الجريمة التي تظل قتلًا أو جرحاً وتطبق عليها المواد ١٩٤ و ٢٠٤ و ٢٠٥ و ٢٠٦ لا المادة ٢٢٣ ع .

١٣٨ - وقد يقصد الجنائي ، باستعمال المادة المفرقة ، تعريض حياة الناس أو ممتلكاتهم أو أموالهم للخطر دون أن تكون لديه نية ارتكاب عمل معين .

ففي هذه الحالة تطبق الفقرة الثانية أو الثالثة المضافتان إلى المادة ٢٢٣ بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٢٢ .

١٣٩ - وقد لا يكون قصد الجاني من استعمال المادة المفرقة سوى المزاح أو التسلية فيلعب سواريح أو مواد أخرى مفرقة يعلم أنه ليس من شأنها إحداث ضرر . ففي هذه الحالة لا تطبق المادة ٢٢٣ وإنما يجوز تطبيق المادة ٢٢٢ ع .

١٤٠ - عقاب الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى - أحوال الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ فيما يتعلق بالعقاب على المواد الخاصة بالحريق . فيعاقب مرتكب هذه الجريمة بالعقوبات المقررة في المواد ٢١٧ إلى ٢٢٢ بحسب الأحوال المتوعة الميئة بها . ولكن يلاحظ أن العقوبة المخففة المنصوص عليها في المادة ٢٢٣ مكررة المضافة إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٢٢ لا تطبق في حالة استعمال مادة مفرقة .

١٤١ - الجرائم المنصوص عليها في الفقرات ٢ و ٣ و ٤ - لوحظ أن ما تضمنته أحكام الباب الثاني الخاص بالحريق عمداً من تخصيص قد يكون من شأنه أن حالة من أحوال استعمال القنابل كوضع قنبلة في طريق عام أو أي مكان آخر تشترك مع تلك الأحكام في أنها تعرض حياة الأشخاص أو صحتهم أو أموالهم للخطر ولكنها لا تدخل في خصوص تلك الأحكام ويفوت بذلك عقاب الفاعل فيها . لذلك رأى الشارع أن يحتاط لمثل تلك الأحوال فأضاف إلى المادة ٢٢٢ ع بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٢٢ حكماً يعاقب كل من عرض عمداً حياة الناس أو صحتهم للخطر أو أموالهم للضرر باستعمال مادة مفرقة . ويجعل من موت الأشخاص أو تحقق الضرر للأموال بسبب الانفجار ظرفاً مشدداً . كما يعاقب على من يعرض جميع ذلك للخطر بسبب الإهمال أو عدم الاحتياط .

١٤٢ — والجريمة العمد في الفقرتين الثانية والثالثة تشترك ولا شك مع جرائم الباب الثاني جميعها في أنها تعرض حياة الأشخاص أو صحتهم أو أموالهم للخطر ، ولكنها أهم من حيث أنها لا تشترط عملاً معيناً أو وضعاً خاصاً كما فعلت مواد هذا الباب . فكل فعل أتاها شخص متعمداً كانت الوسيلة فيه مادة مفرقة وقصد به إلى تعرض شيء من ذلك للخطر يكون داخلًا في متناول الفقرتين المذكورتين مهما تكن طريقة استعمال المادة المفرقة أو وضعها ومهما يكن الظرف أو الحالة التي وقع فيها ذلك الو. أو الاستعمال (راجع للذكرة الإيضاحية لقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٢) .

الفصل الثالث

في الحريق بإهمال

المادة ٣١٥ ع (تقابل المادة ٤٥٨ ع ف)

١٤٣ — المادة ٣١٥ ع — الحريق الناشئ من عدم تنظيف أو ترميم الأفران أو المدخن أو المحلات الأخر التي توقد فيها النار أو من النار الموقدة في بيوت أو مبان أو غابات أو كروم أو غيطان أو بساتين بالقرب من كيمان تبين أو حشيش يابس أو غير ذلك من المخازن المشتعلة على مواد الوقود وكذا الحريق الناشئ عن إشعال سواريج في جهة من جهات البلدة أو بسبب إهمال آخر يعاقب عليه بالحبس مدة لا تزيد عن شهر أو بدفع غرامة لا تزيد عن عشرين جنياً مصرياً .

١٤٤ — يمكن القول بوجه عام — الا فيما يختص بالمخالفات — إن الاتصال التي تقع عن إهمال لا يعاقب عليها ظلالاً أنه لم ينشأ عنها ضرر أو ظلالاً أن الضرر الناشئ عنها قابل للتعويض . ومع ذلك فقد نص قانون العقوبات في المادة ٣١٥ منه على عقاب الحريق الناشئ عن إهمال . ويفسر

هذا النص من جهة بأنه يتعذر في غالب الاحيان تقدير قيمة الضرر المادى الذى يسببه الحريق ، ومن جهة أخرى يفرض أن هذا الضرر يمكن تقديره وتوضيحه فانه لا يزال هناك الذعر والاضطراب الشديد الذى يهدد الأمن العام بسبب الخوف من امتداد النار . لذا رأى الشارع وجوب إيقاع العقاب بمحدث الحريق جزاء له على إهماله وعدم احتياطة . ولصكن من التعسف المعاقبة على مثل هذا الإهمال بقوة شديدة ، ولذا فإن المادة ٣١٥ لا تعاقب عليه إلا الحبس مدة لا تزيد عن شهر أو بغرامة لا تزيد عن عشرين جنيهاً مصرياً (انظر جازو ٦ ن ٢٦٣٧) .

١٤٥ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة ثلاثة : (١) حصول حريق ، (٢) أن يكون الحريق قد أصاب شيئاً مملوكاً للغير . (٣) أن يكون ناشئاً عن إهمال .

١٤٦ - الركن الاول : الحريق - لابد في جريمة الحريق بإهمال من حصول الحريق فعلاً . فالقانون انما يعاقب على الفعل التام وليس على الشروع ، لأن العقاب على الشروع لا يتفق مع فكرة الضرر الناشئ عن خطأ أو إهمال (جازو ٦ ن ٢٦٣٩ وجارسون مادة ٤٥٨ ن ٣) .

١٤٧ - وقد رأينا في شرح المادة ٢١٧ ع كيف أنه من الصعب تعيين الحد الفاصل بين الشروع والفعل التام . وهذا البحث يرد هنا على الوجه الذى ورد به في باب الحريق عدا . غير أنه من السهل في العمل تقدير ما إذا كان الحريق قد حصل فعلاً أم لم يحصل . فإذا كانت النار قد أطفئت في الحال بمجرد اشتعالها ولم ينشأ عنها ضرر يذكر فلا محل في هذه الحالة لتطبيق المادة ٣١٥ ع . وإنما تطبق هذه المادة إذا أحدث اشتعال النار في الواقع ضرراً جدياً وتبعت عنه خسائر حقيقية (جارسون ن :) .

١٤٨ - الركن الثانى : حريق شئ مملوك للغير - لم تعين المادة

٣١٥ ع نوع الشيء الذي يصيبه الحريق . بل نصت بصفة مطلقة على عقاب الحريق الناشئ عن إهمال . ويستفاد من هذا الإطلاق في التعبير أن النص يتناول حريق المنقولات كما يتناول حريق العقارات . وأما المادة ٤٥٨ ع ف تقتص صراحة على حريق الأموال المنقولة أو الثابتة .

فجرمة الحريق بإهمال من هذه الوجهة أوسع نطاقا من جناية الحريق عمداً ، لأن المواد ٢١٧ — ٢٢٠ قد عدت بعض أشياء معينة تعاقب على إحراقها . وهذا التعداد أخرج من حكم المواد المذكورة أشياء كثيرة وعلى الخصوص كثيراً من المنقولات . وأما المادة ٣١٥ ع فيدخل في حكمها كافة العقارات وكافة المنقولات بدون أى تمييز بينها .

١٤٩ — ولم تعرض المادة ٣١٥ ع لبيان حكم الشيء الذي يصيبه الحريق وما إذا كان يشترط أن يكون مملوكاً للغير أو لا يشترط فيه ذلك ، مع أن المادة ٤٥٨ الفرنسية التي اقتبس منها الشارع المصري حكمه اشترطت صراحة أن يكون الشيء مملوكاً للغير . وقد ترتب على إغفال النص على هذا الشرط اختلاف المحاكم المصرية في أحكامها . فمنها ما قضى بوجوب العقاب في كل الأحوال سواء أكان الشيء مملوكاً للتسبب في الحريق أم غير مملوك له (ميت غير الجزئية ٢١ مارس سنة ١٩١٥ ج ١٦ عدد ٨٠) . ومنها ما اشترط للعقاب أن يكون الشيء مملوكاً للغير (شريع الجزئية ١٢ يولية سنة ١٩١٦ ج ١٧ عدد ١٠٥ وأبسط الجزئية ٢٠ أغسطس سنة ١٩٢٣ بمحاكمة ٤ عدد ٣٥٨) .

١٥٠ — والظاهر أن الرأي الثاني أولى بالاعتبار . فقد بينا عند الكلام على جرائم الحريق عمداً أن الأصل ألا يعاقب المالك إذا أحرق ملكه عمداً لأن له أن يتصرف فيه بكافة وجود التصرف ومنها الائتلاف وأن القانون لم يستثن من هذه القاعدة سوى حالتين ، (الأولى) حالة ما إذا كان هذا الملك مسكوناً أو معدداً للسكنى (والثانية) حالة ما إذا أحدث المالك عمداً

ضرراً للنير به أحرق ملكه ، ففي الأحوال التي لا عقاب فيها على المالك إذا أحرق ملكه عمداً يكون من الخطأ القول بوجود العقاب إذا كان الحريق مسياً عن إهمال المالك . أما في الحالتين التين يعاقب فيهما المالك على حرق ملكه عمداً فإن علة العقاب لا تدرك إلا في صورة العمد قطعاً . ففي حالة إحراق محل مسكون أو معد للسكنى لا يعاقب القانون على اتلاف المالك لذاته وإنما يعاقب على ما عساه يجب ساكني هذا المالك من الضرر بسبب الحريق كما قلنا ، فله العقاب إذن هي تلك النتيجة الاحتمالية التي قد ترتب على الحريق ، ولكن ترتيب العقاب على نتيجة احتمالية لا يتصور إلا في الجرائم العمدية ، لا تناقلنا أن القاعدة في الجرائم التي تنتج عن خطأ أو إهمال هي أنه لا يعاقب عليها إلا إذا ترتب على وقوعها ضرر للنير ، فلذا لم يقع الضرر فلا عقاب ، ولذا لا يعاقب القانون على الشروع في الجرائم غير المقصودة . كذلك الحال في الحريق الذي يتمد فيه المالك الأضرار بالنير فإن علة العقاب فيه هي تعمد الأضرار بالنير ، وهذه العلة لا تحقق إلا في حالة الحريق عمداً ، ومتى كانت العلة متفية لم يقع عمل العقاب (أحد به أمين ص ١٣٥) .

١٥١ — إلا أنه إذا نشأ الحريق عن إهمال المالك ثم امتدت النار من ملكه إلى ملك غيره وأحرقته وجب عقاب محدث الحريق بالمادة ٣١٥ ع لأنه تسبب بأعماله في حريق ملك غيره وقد لحق الضرر بهذا النير فعلاً .

١٥٢ — ولكن لا عمل لعقاب المالك إذا حصل الحريق بأعماله في ملكه المؤمن عليه لأنه إنما يؤمن على ملكه ليتخاض النتائج المترتبة على أعماله (جارسون ن ٦) .

١٥٣ — وقد اختلفت المحاكم في حكم الخدم والأكارب المقيمين مع المالك إذا أحرقوا بأعمالهم شيئاً مملوكاً له .

ضكت محكمة تولوز بتاريخ ٢٧ يونه سنة ١٨٨٨ (وهذا الحكم منوه اليه في جارسون مادة ٤٥٨ ن ١٠ وفي البندكت المرقنوعة جزء ٢٦ ص ٣٠ ن ٢٤٧) بأن المادة ٤٥٨ لا تنطبق على الخادم الذي يحمل لمصلحة غنومه فيحرق شيئاً مملوكاً لهذا الاخير بسبب عدم احتياطه لدى قيامه بأعماله المكلف بها ، إذ يجب أن يعتبر في هذه الحالة كنفس المخدم الذي أراد القانون حمايته من إهمال الغير وإهمال الجيران دون أن يعاقب على إهماله الشخصي أو إهمال عمله في العمل المفروض عليهم . وقد تأيد هذا الحكم استئنافاً ، غير أن محكمة الاستئناف لاحظت أن الخطأ الذي نشأ عنه الحريق يرجع في الواقع إلى المخدم نفسه إذ أمر خادمه باستعمال مصباح زجاجه مكسور .

وحكت محكمة السين بتاريخ ١٦ يناير سنة ١٨٩٩ (وهذا الحكم منوه اليه في جارسون مادة ٤٥٨ ن ٩ وفي البندكت في الوضع المتقدم ن ٢٤٨) بأنه إذا كان الشخص الذي يتسبب بإهماله في حريق ملكه يعنى من كل عقاب فهذا الاعفاء لا يمكن ان يمتد إلى الأشخاص الذين في خدمته ولا إلى أقاربه القيمين معه (وفي القضية إلى حيه) لأن هؤلاء الأشخاص بأحراقهم ملكه إنما يحرقون في الواقع ملك الغير ولا يصح اعتبارهم كمثلين له أو مندوبين عنه وإنما هم يأتون عملاً شخصياً مستقلاً عن مركزهم أو قرابتهم .

وحكت محكمة الميلاط الجزئية بأن المادة ٣١٥ ع لا تنطبق على الزوجة التي تسببت بإهمالها في حريق أمتة زوجها لأن العلاقة بينهما تجعلهما كشخص واحد ؛ وكذلك الخادم بالنسبة لمخدومه . فضلاً عن ذلك فإنه لا محل لمعاقبة الزوجة إذا أخطت مال زوجها بسبب إهمالها مع أنه لا عقاب عليها إذا اختلست اختلاساً (الميلاط الجزئية ٢٤ برطنة ١٩٢٢ عملة ٤٣ عدد ٨٧) .

وحكت محكمة نى سوف الابتدائية بوجه استئنافي بأن الزوجة إذا أوقدت النار لقيام بعمل تقتضيه المعيشة العائلية كغسلين الماء وكان ذلك

العمل لمصلحة زوجها فطلعت النار بالسقف ففي هذا الطرف يمكن اعتبار أن الزوجة قد قامت بإشعال النار لتسخين الماء بأمر من زوجها فيلزم أن تكون مثل الزوج نفسه الذي أراد القانون حمايته من إهمال الغير وإهمال المجيران ، فلا عقاب عليها إن هي أهملت في استعمال النار فاحترق منزل زوجها . واستطردت المحكمة من ذلك إلى القول بأنه لا عقاب على القريب أو الزوج أو الخادم مادام الإهمال وقع أثناء عمل له علاقة بالحالة المعيشية المشتركة بين الزوجين أو الأقارب أو أثناء خدمة المالك إن كان الممثل خادما أو وكلا . أما إن كان الإهمال واقعا من أحد من يعمل عملا خاصا به لا علاقة له بالمعيشة العائلية المشتركة بين الزوجين أو الأقارب ولا بمخدمة صاحب المنزل فيجب تطبيق المادة ٣١٥ ع (بنى سوف الانتسابية ٢١ أبريل سنة ١٩٢٨ عامية ٩ عدد ٦٨)

وأذاع النائب العمومي على التيارات منشورا هذا نصه :

تبين من التفتيش القضائي أن تصرف التيارات لا يجرى على سن واحد في قضايا الحريق الذي يقع بإهمال زوج المنجني عليه أو ولده أو خادمه ممن يقيمون معه . وعلة هذا الاضطراب ترجع إلى إطلاق نص المادة ٣١٥ من قانون العقوبات وما هو مقرر من وجوب وقوع هذه الجريمة على ملك الغير من جهة ثم إلى خصوصية العلاقة التي تربط هؤلاء الأشخاص بالمالك من جهة أخرى . فمن غلب إطلاق النص وغيرية أشخاص هؤلاء بالنسبة للمالك اعتبر هذا الحريق جريمة وحفظ القضية لعدم الأهمية أو قدمها للمحاكمة وفق ما توحى بها ظروفها ومن غلب خصوصية العلاقة بين المالك والمتهم انتهى إلى أن القمل لا جريمة فيه وحفظ القضية لعدم وجود جناية .

علم أن التسوية بين أولئك الأشخاص في الحكم فيها إغفال لاختلاف مراتبهم قربا وبعدا من المالك وماله . فالزوجة والاولاد الذين في كنف أبيهم

مكانهم منه مكان نفسه ويدم تجرى على أمتعه مثله ليده بمنزلة بها غير مستقلة عنها ذلك تقديره هو وتقديرهم وتقدير الناس . ويعد أن يكون تقدير القانون غير ذلك وأن طائفة تمتد إلى الأسرة المتعاشرة تعاقب الزوجة على ما قصرت في صيانة مال زوجها والأولاد على ما أهملوا في حفظ ما تحت يدهم من منافع أبيهم . هذه الاعتبارات تغلب في نظرنا اعتبار الحريق الواقع باهمال الزوجة أو الأولاد الذين في كف أبيهم فضلا لا جرمته فيه .

أما الخادم فله شأن خلاف هؤلاء الأقارب ولا يلحق وجه التصرف في أمره إلا إذا كان الإهمال الناجم عنه الحريق قد وقع منه أثناء قيامه بعمله في خدمة سيده إذ يستخدم عندئذ أدوات مخدومه لمصلحة مخدومه فإذا ما وقع حريق فكثيراً ما يكون منشؤه الأداة التي يستعملها أو ذات العمل المكلف بإدائه ونوعه وعندئذ يكون الممهل في الحقيقة والواقع هو المخدوم . وعلى ذلك فلا جريمة ما دام أن الإهمال لم يقع إلا بأمر أو إذن صريح أو ضمني من المالك وإن الخادم ما هو إلا يد المخدوم لو لم يتم بالعمل لقام به صاحب المال نفسه — أما إذا كان الحريق يرجع لإهمال الخادم وحده من غير أن يتلقى من سيده أمراً أو إذناً فالجريمة قائمة وحسن تقدير ظروفها هو الهادى إلى حفظها لعدم الأهمية أو إلى رفع الدعوى العمومية عنها (منشور رقم ٢٥ لسنة ١٩٣٤) .

رواضح أنه لا وجه لتطبيق المادة ٢١٥ ع إذا كان الخطأ في الواقع راجعاً إلى نفس رب المنزل . ومن جهة أخرى لا نرى سبباً قانونياً لاستبعاد الجريمة إذا كان الحريق راجعاً إلى خطأ شخص وقع من الخادم أو القريب وهو يعمل عملاً خاصاً به لا علاقة له بشئون رب المنزل . والحالة الدقيقة حقاً هي حالة الخادم الذي يرتكب الخطأ أثناء قيامه بخدمة سيده أو الزوجة والأولاد لدى قيامهم بعمل تقتضيه المعيشة العائلية . ومع وبها الأسباب

التي ذكرتها محاكم تولوز والبيات ونى سوف في أحكامها والتي أبداهما
 النائب العمومي في مشوره لا يتبعاد الجريمة . يصح القول بأن أموال السيد
 تجب حمايتها من إهمال من يستخفهم ويخطر بأن ينفذ بها اليهم بحكم الثقة
 المفروض وجودها فيما بينه وبينهم (انظر جرسون ن ١١ وبارون ن ٢٦٤٠) .

١٥٤ - كذلك يجب عقاب الخدم إذا نشأ عن حريق وقع بإهماله
 إتلاف أمتة الخادم الذي يقيم معه بالمنزل إذ لا محل للتفوذ عن القواعد
 العامة في هذه الصورة (احدى عين من ٤٢٦ - وانظر مع تلك حكم محكمة النقض
 الفرنسية في ٤ فبراير سنة ١٩٧٤ عملة ٤ عدد ٤٥٣ من ٥٨٩) .

١٥٥ - الركن الثالث : الإهمال - الجريمة المنصوص عليها في المادة

٤٣١٥ ع ليست من الجرائم العبدية ، ولكن يحدث الحريق لا يعاقب إلا
 إذا أمكن أن ينسب إليه خطأ أو إهمال . ولم يحصر الشارع المصرى صور
 الإهمال الموجب للعقاب في هذه المادة كما فعل الشارع الفرنسى في المادة
 ٤٥٨ ع ف ، ولكنه مع ذلك اقتبس من النص الفرنسى صوراً معينة من
 الإهمال يطلب أن تكون هي السبب في حدوث الحريق الذي يقع على غير
 لإرادة محدته . وهذه الصور هي :

(١) عدم تنظيف أو ترميم الأفران أو المداخن أو المحلات الأخرى
 التي توقد فيها النار : وهذا الفعل ذاته مخالفة منصوص عليها في المادة ٣٣١ ع
 قرة أولى ويعتبره القانون إهمالاً بحيث إذا نشأ عنه حريق يعاقب محدته
 بالمادة ٣١٥ ع .

(٢) إلقاء النار في بيوت أو مبان أو غابلات أو كروم أو غيطان أو
 بساتين بالقرب من كهان بن أو خيش يابس أو غير ذلك من المخازن
 المشتعلة على مواد الوقود . والقانون يعتبر إلقاء النار على هذه الصورة
 إهمالاً في ذاته يستوجب العقاب على ما يحدث بسببه من الحريق ولو لم يثبت

وقوع إهمال من نوع آخر . ومسئلة القرب والبعد في هذه الصورة يجب تركها لتقدير المحكمة .

(٢) إشعال سواريج في جهة من جهات البلدة . وهذا الفعل في ذاته يعد مخالفة بالمادة ٣٣٢ ع إذا حصل بنير إذن . فإذا نشأ عنه حريق عوقب فاعله بالمادة ٣١٥ ع .

١٥٦ - لكن الشارع المصري لم يقتصر على هذه الصور بل أورد فيها بقوله « أو بسبب إهمال آخر » . فكل إهمال نشأ عنه حريق يستوجب عقاب مرتكبه طبقاً للمادة ٣١٥ ع . والمحكمة هي التي تقدر في النهاية ما إذا كان الإهمال المنسوب للتهم هو الذي سبب اشتعال النار وما إذا كان كافياً لإيجاب العقاب (أحد بك أمين ص ١٢٨) .

١٥٧ - يان الواقعة في الحكم - ويجب في الحكم الصادر بقوّة في جريمة حريق باهمال أن يبين نوع الإهمال الذي نشأ عنه الحريق وإلا كان الحكم ناقصاً لبيان وواجباً قاضه .

في جرائم الحشيش

ملخص

الفصل الأول — في زراعة الحشيش وإدخاله وبيعه وإحرازه . نص الأمر العالي الخاص بالحشيش ١ — الأمور للعقاب عليها ٢ — الحشيش من الجواهر المحددة ٣ — الحشيش من الجواهر السامة ٤ — إحراز الحشيش جرعة مبتكرة ٥ — حياطة المواد ٦

الفصل الثاني — في بيع الحشيش وتعميده فتتعلق في المجلات السومية . منع بيع الحشيش وتعميده في المجلات السومية ٧ و ٨ — إحراز الحشيش وتعميده في محل عمومي جريمتان مختلفتان ٩ — إحراز الحشيش والهروم في الرشوة جريمتان مختلفتان أيضاً ١٠ .

الفصل الأول

في زراعة الحشيش وإدخاله وبيعه وإحرازه

الأمر العالي الصادر في ١٠ مارس سنة ١٨٨٤ والمعدل في ٢٨ مايو سنة ١٨٩١ و ٨ يولييه سنة ١٨٩٤ و ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٥

١ — نص الأمر العالي — ينص الأمر العالي الصادر في ١٠ مارس سنة ١٨٨٤ والمعدل بالأميرين العاليين الصادرين في ٢٨ مايو سنة ١٨٩١ و ٨ يولييه سنة ١٨٩٤ وبالقانون رقم ٩ الصادر في ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٥ على ما يأتي :

مادة ١ — زراعة الحشيش بمووعة في جميع أنحاء القطر المصري ويعاقب من يزرعه بفرامة قدرها ٥٠ جنيهًا مصريًا عن كل فدان أو جزء من فدان . وفي حالة تكرار الفعل يكون مقدار الفرامة مائة جنيه مصري .

ولا يجوز أيضا ادخال الحشيش وبيعه أو مجرد إحرازه . ومن يرتكب ذلك يعاقب بفرامة قدرها ١٠ جنيهات مصرية عن كل كيلو جرام . ولا تنقص

هذه الغرامة في أى حال من الأحوال عن جنهين اثنين مهما قل مقدار الكمية عن الكيلو جرام الواحد .

ويمحى أيضا هذه العقوبة على كل من شرع فى ادخال الحشيش .

وفى حالة تكرار الفعل يكون مقدار الغرامة ٣٠ جنيتها مصريا عن كل كيلو جرام بدون أن تقص عن ٦ جنيهات مصرية اذا كان المقدار أقل من كيلو جرام واحد . ويصير اعدام المزروعات ومصادرة الحشيش .

مادة ٢ - (النيت بمقتضى القانون رقم ٩ سنة ١٩٠٥)

مادة ٣ - الأحكام المقدمة تسرى على أصحاب الحشيش وزارعيه وخازنيه وحامله وبائيه بطريق التضامن بينهم .

مادة ٤ - تجزى أيضا مصادرة الصنادل والعربات والحيوانات والآلات والأدوات التى تستخدم لنقل الحشيش وكذلك البضائع التى يصير وضعها حوله لا خفائه وتسهيل ادخاله .

مادة ٥ - يباع الحشيش المضبوط ولا يرخص لشاى به أن يستله داخل القطر المصرى بل يجب عليه تصديره فى ظرف خمسة عشر يوما الى مينا أجنبية غير الموانى العثمانية وانقياده لقوانين الكرك ومناظرته فيدفع عدا الثمن على سبيل التأمين مبلغا يوازى قيمة عشرة أضعاف الثمن وهذا التأمين يرد اليه متى أبرز شهادة قانونية من الجهة المصدر الحشيش اليها .
وتباع أيضا باقى الأشياء والبضاعة المضبوطة .

مادة ٦ - الثمن المتحصل من بيع الحشيش والأشياء والبضائع الأخرى يخصم منه المصاريف ثم يعطى نصفه للخبز الذى أرشد عن وقوع المخالفة والنصف الآخر لمن حصل الضبط بمقرهم .

مادة ٧ - تسرى أيضا هذه الأحكام على ما سبق ضبطه من الحشيش

ومن الأشياء التي استختمت لادخاله المحفوظة الآن في مخازن الكرك .

مادة ٨ - صار إلغاء أحكام المادة الرابعة من الأمر الأول وأحكام المادة الحادية عشرة من الأمر الثاني الصادرين بتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٨٧٩ .

مادة ٩ - على ناظرى الداخلية والمالية تنفيذ أمرنا هذا كل منهما فيما يخصه .

٢ - الأمور المعاقب عليها - يتضح من نص المادة الأولى من هذا الأمر العالى انه يعاقب على زراعة الحشيش كما يعاقب على ادخاله أو الترويج فى ادخاله وبيعه ومجرد احرازه .

٣ - الحشيش من الجواهر المخدرة : الحشيش من الجواهر المخدرة المنصوص عليها فى القانون رقم ٢١ الصادر فى ١٤ ابريل سنة ١٩٢٨ بوضع نظام للتجار بالمخدرات واستعمالها . فقد نصت المادة الأولى منه على أن من المواد التي تعتبر كجواهر مخدرة ، القنب الهندى (الحشيش) وجميع مستحضراته ومشتقاته بأى اسم تعرض به فى التجارة . وهذا القانون يعاقب على عدة أمور منها جلب المواد المخدرة وشراؤها وبيعها ومجرد احرازها ، فهو يتناول اذن ادخال الحشيش وبيعه واحرازه وهى من الأمور المعاقب عليها بالأمر العالى الخاص بالحشيش . ولما كان قانون المخدرات قد صدر بعد هذا الأمر العالى وكان الغرض منه المعاقبة على جرائم المخدرات بعقوبات رادعة ، فانه يعتبر ناسخا لأحكامه فيما يتعلق بالجرائم التي يسرى عليها قانون المخدرات وهى ادخال الحشيش وبيعه واحرازه . ولا يبقى بعد ذلك الا زراعة الحشيش فهى الجريمة الوحيدة التي يعاقب عليها ذكرى الحشيش ولا تدخل تحت أحكام قانون المخدرات .

٤ - الحشيش من الجواهر السامة - الحشيش من الجواهر السامة المنصوص عليها فى الجدول الثالث من الجداول المرفقة بالقانون رقم ١٤

لسنة ١٩٢٩ الخاص بمزاولة مهنة الصيدلة والاتجار في الجواهر السامة . وعلى ذلك فالاتجار بالعقاقير المحتوية على حشيش بدون رخصة هو جريمة داخلة في حكم المادتين ٥٧ و ٨٤ من القانون المذكور (استضاف مصر ٣٠ نوفمبر سنة ١٩١٠ مع ١٢ عدد ١٢٢ ونقض ٧ ابريل سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٤٤٣ و ٤٦٨ سنة ٤١ قضائية وبها الجزئية ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٤ عملة ٦ عدد ٣١ وسفوق النائب السوي رقم ١٣٢ سنة ١٩١٤)

وقد نصت المادة ٩٤ من هذا القانون على أنه لا يخل بأي حكم من أحكام القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ بشأن الاتجار في المخدرات واستعمالها .

٥ - احرار الحشيش جريمة مستمرة - احرار الحشيش جريمة مستمرة فأبان تكتشف يعتبر مرتكبها متلبسا بالجريمة (عن ١٥ يونيو سنة ١٩١٣ مع ١٣ عدد ١٠٢)

٦ - حالة العود - نص الأمر العالي الصادر في ١٠ مارس سنة ١٨٨٤ خصيصا على حالة العود فلا محل للرجوع الى أحكام المادة ٤٩ ع لتقدير العقوبة التي يجب توقيعها على المائد (لجنة للراية سنة ١٩١٣ ن ٢٢٥)^(١).

وعند تطبيق قانون المواد المخدرة على احرار الحشيش أو يمه الخ. يجب اتباع حكم المادة ٣٩ منه التي تنص على أنه « في حالة العود بعد سبق الحكم بمقتضى هذا القانون على المائد يجب أن لا تقل العقوبة عن ضعف الحد الأدنى المقرر للجريمة » . وسنشرح هذه المادة تحت عنوان « مواد مخدرة » .

(١) انظر حكم محكمة بئر ططا الجزئية الصادر في ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ١٤٨ الذي قضى بأنه يجب أن تراعى في حالة العود مدة الحبس السنوات المتوالت المتوالت عليها في الفترة الثالثة من المادة ٤٨ م رغم خلو الأمر العالي المطبق اليه من نص خاص في هذا الشأن .

الفصل الثانى

فى بيع الحشيش وتقديته للتعاطى فى المحلات العمومية

القانون رقم ١ لسنة ١٩٠٤

المعدل بالمرسوم الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٥

٧- منع بيع الحشيش وتقديته فى المحلات العمومية - لا يجوز فى المحلات العمومية بيع الحشيش أو ترك أحد يبيعه أو تقديمه للتعاطى أو ترك أحد يتعاطاه بأى طريقة كانت . ولا يجوز بيع أو ترك أحد يبيع إحدى المواد المخدرة المينة فى المادة الأولى من القانون الصادر بشأن الاتجار بالمخدرات واستعمالها .

وفى حالة مخالفة ذلك يضبط الحشيش والمادة المخدرة التى استعملت فى ارتكاب المخالفة .

وضبط الحشيش أو المادة المخدرة بين الأصناف الموجودة فى محل عموى يتخذ دليلاً على بيع الحشيش أو المادة المخدرة فيه (مادة ١٩ معدلة)
٨- ومن يخالف أحكام المادة ١٩ المتقدم ذكرها يعاقب برامة لا تتجاوز مائة قرش صاغ وبالحبس لمدة لا تتجاوز أسبوعاً أو بأحدى هاتين العقوبتين فقط (مادة ٢٧) .

ويحكم بمصادرة الحشيش والمادة المخدرة والأدوات المضبوطة (مادة ٢٨ معدلة)

وعندما يكون الحكم صادراً بسبب ترك الغير بيع الحشيش أو تعاطاه أو بيع مادة مخدرة يحكم القاضى أيضاً بأقفال المحل مدة شهر واحد .

ويحكم بأقفال المحل نهائياً عند صدور حكم فى إحدى المخالفات الآتية :

(١) بيع الحشيش أو تقديمه للتعاطى أو بيع مادة مخدرة . (٢) ترك الغير يبيع الحشيش أو تعاطاه أو يبيع مادة مخدرة متى كان سبق صدور حكم في مثل هذه المخالفة في أى وقت كان (مادة ٢٩ معدلة)

٩ - إحرار الحشيش وتقديمه في محل عمومى - إحرار الحشيش وتقديمه للتعاطى في محل عمومى جريمتان مستقلتان عن بعضهما فالأولى منهما جنحة واقعة تحت نصوص الأمر العالى الصادر فى ١٠ مارس سنة ١٨٨٤ (والآن القانون رقم ٢١ سنة ١٩٢٨) : والثانية مخالفة يعاقب عليها القانون رقم ١ لسنة ١٩٠٤ . فليس هناك ما يتمتع من معاقبة صاحب محل عمومى من أجل هاتين الجريمتين فى آن واحد ولو اتحدتا زمانا ومكانا (نفس ٣٠ يولية سنة ١٩١٧ مع ١٩ عدد ١٤) .

١٠ - إحرار الحشيش والشروع فى الرشوة - إحرار الحشيش والشروع فى إرشاد رجل البوليس الذى قبض على المتهم هما أيضاً جريمتان مستقلتان عن بعضهما ولا يمكن إعتبارهما مجموعا غير قابل للتجزئة ، فلا محل لتطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات فى هذه الحالة (لجنة الرقابة سنة ١٩١٣ ن ٢٢٣)

في قتل الحيوانات وسمها والاضرار بها

De la destruction d'animaux

المواد ٣١٠ و ٣١١ و ٣١٢ ع (تقابل المواد ٤٥٢ و ٤٥٣ و ٤٥٤ ع ف)

ملخص

عمومات ١ و ٢ -

الفصل الأول - في قتل للواشي وسمها والاضرار بها ضرراً كبيراً وفي سم الأسماك .

للجنة ٣١٠ ع ٣ - أركان هذه الجرائم ٤ - الركن الدول : الفصل
لللدى ٥ - القتل ٦ - الضرر الكبير ٧ و ٨ - الضرب القوي إلى الموت
٩ - السم ١٠ و ١١ - المروع ١٢ إلى ١٧ - الركن الثاني : نوع
الحيوان ١٨ إلى ٢٠ - الركن الثالث : ملك الغير ٢١ و ٢٢ - الركن
الرابع : القصد الجنائي ٢٣ و ٢٤ - العقوبة ٢٥ - الطرف للشدد ٢٦ و ٢٧ .

الفصل الثاني - في قتل الحيوانات للثأفة وسمها والاضرار بها ضرراً كبيراً .

للجنة ٣١٢ ع ٢٨ - أركان هذه الجرائم ٢٩ - الركن الأول : الفصل
لللدى ٣٠ - الركن الثاني : نوع الحيوان ٣١ إلى ٣٤ - الركن الثالث :
ملك الغير ٣٥ - الركن الرابع : القصد الجنائي ٣٦ - عقاب الجريمة ٣٧ .

الفصل الثالث - في تبرير الجرائم للنصوص عليها في اللاتين ٣١٠ و ٣١٢ ع ٣٨ إلى ٤٦

الفصل الرابع - في بيان الواقعة في الحكم ٤٧ إلى ٥٠ .

الفصل الخامس - في العقاب على الاضرار بالحيوانات في غير الأحوال النصوص عليها في المواد
٣١٠ إلى ٣١٢ ع ٥١ إلى ٥٦ .

المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٦ ص ٣٨٤ ، و جارسون ج ٢ ص ٢٩٤ ، وشوفو وعلی طبعة
سادسة ج ٦ ص ١٨٠ ، و لافس طبعة ثانية ج ٦ ص ٢٢٧ ، و موسوعات دالوز تحت عنوان
Domage ج ١٧ ن ٢٧٠ . و سلف دالوز تحت العنوانه ج ٩ ن ١٤٧ .

عمومات

- ١ - تكلم القانون على قتل الحيوانات وسما والاضرار بها في الباب الثالث عشر من الكتاب الثالث الخاص بالتخريب والتدمير والاتلاف . وهو يقسم الحيوانات من هذه الوجهة إلى قسمين : الاول يشمل دواب الركوب أو الجر أو الحمل وأى نوع من أنواع المواشى والاسماك أيضاً ، والثانى يشمل الحيوانات المساندة غير الدواب والمواشى السابق ذكرها .
- ٢ - يختلف حكم القانون بالنسبة لكل قسم من هذين القسمين وذلك من الوجه الآتية :

(أولاً) من حيث العقوبة : يعاقب على الجرائم التى تقع على حيوانات القسم الاول بالمحبس مع الشغل ، ويجوز جعل الجاني تحت ملاحظة البوليس مدة - - - - - على الاقل وستين على الاكثر . ويعاقب على الجرائم التى تقع على حيوانات القسم الثانى بالمحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بفرامة لا تتجاوز عشرة جنهات .

(ثانياً) من حيث الشروع : يعاقب على الشروع فى الجرائم التى تقع على حيوانات القسم الاول بالمحبس مع الشغل مدة لا تزيد عن ستة أو بفرامة لا تتجاوز عشرين جنها مصرى . ولا يعاقب على الشروع فى الجرائم التى تقع على حيوانات القسم الثانى .

(ثالثاً) من حيث الظروف المشددة :

« ا ، إذا ارتكبت جريمة من جرائم القسم الاول ليل تصبح الواقعة جناية ويعاقب مرتكبها بالاشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنين إلى سبع ولا تأخير لهذا الظرف على جرائم القسم الثانى .

« ب ، إذا ارتكب العائد ذ ، حكم المادة ٥١ ع جريمة من الجرائم

الخاصة بالقسم الأول يجوز للقاضي أن يحكم عليه بالإشغال الشاقة من سنتين إلى خمس بدلا من تطبيق أحكام العود عليه . أما إذا ارتكب جريمة من جرائم القسم الثاني فتطبق عليه أحكام العود فقط .

الفصل الأول

في قتل الدواب والمواشي وسمها والاضرار بها ضرراً كبيراً
وفي سم الأسماك

٣ - المادة ٣١٠ ع - يعاقب بالحبس مع الشغل :

(أولاً) كل من قتل عمداً بدون مقتض حيواناً من دواب الركوب أو الجر أو الحمل أو من أى نوع من أنواع المواشى أو أضرب به ضرراً كبيراً .
(ثانياً) كل من سم حيواناً من الحيوانات المذكورة بالفقرة السابقة أو سمكا من الأسماك الموجودة في نهر أو ترعة أو غدير أو مستنقع أو حوض :
ويجوز جعل الجائنين تحت ملاحظة البوليس لمدة سنة على الأقل وستين على الأكثر .

وكل شروع في الجرائم السالفة الذكر يعاقب عليه بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيا مصرى .

٤ - أركان هذه الجرائم - أركان الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣١٠ ع هي : (١) فعل ملى هو قتل الحيوان أو الاضرار به ضرراً كبيراً أو سمه ، (٢) نوع الحيوان . (٣) أن يكون الحيوان مملوكاً للغير ، (٤) القصد الجنائى (قارن ج ٦ ن ٢٧٣٩ وجلسون مولد ٤٥٢ - ٤٥٤ ن ٧ و ٢١ و ٨٩) .

٥ - الركن الأول: الفصل المادى - يعاقب القاتلون في الفقرة الأولى من المادة ٣١٠ ع على قتل الحيوانات المذكورة بها وعلى الاضرار بها ضرراً كبيراً، وساقب في الفقرة الثانية على سم هذه الحيوانات وسم الأسماك .

٦ - القتل - قتل الحيوان هو إهلاكه وإلحاق روحه . فكل الوسائل المؤدية لقتل سواء في نظر القانون ، ولا يستثنى منها غير السم المنصوص عليه في الفقرة الثانية (ج ١٦ ن ٢٧٢٢ و ج ١٦ ن ٢٧٢٣) . وإنما يشترط في القتل أن يكون الفعل من شأنه إحداث الموت . فمن ضرب حيواناً أو جرحه لا يعاقب بالمادة ٣١٠ ع ، إلا إذا ثبت أنه قصد بذلك قتل الحيوان ولكن خاب فله لظروف لا دخل لإرادته فيها وحيث يد الفعل شروعاً في قتل معاقباً عليه بالفقرة الأخيرة من هذه المادة ، أو إذا نشأ عن الضرب أو الجرح ضرر كبير للحيوان وحيث يدخل الفعل في مدلول عبارة « أو أضر به ضرراً كبيراً » الواردة في الفقرة الأولى منها . أما الفصل الذى لا يرتكب بقصد القتل ولا ينشأ عنه ضرر كبير فلا يقع تحت حكم المادة ٣١٠ ع .

٧ - الضرر الكبير (Lésion grave) - لا يقتصر القانون

المصرى في المادة ٣١٠ ع على عقاب من قتل حيواناً من الحيوانات المذكورة بها بل يعاقب أيضاً من أضر بها ضرراً كبيراً ، خلافاً لقانون الفرنسي الذى يعاقب في المادة ٤٥٣ ع على القتل فقط . والضرر الكبير إنما يكون نتيجة ضرب أو جرح وقع على الحيوان فأحدث به ذلك الضرر . وقد ترك القانون للحكمة تقدير ما اذا كان الضرر الذى حدث بالحيوان يعد كبيراً أم بسيطاً . وقد حكم بأن قطع ذيل جاموسة هو تشويه لحلقها ويضرب فيها وحرمان لها من الانتفاع بذيلها فيما أعدته الطبيعة له ، وفي ذلك ضرر يبلغ بالمعنى المقصود من المادة ٣١٠ ع (الاصر الجزئية ٢٨ سبتمبر سنة ١٩١٦ مرام ٤

٨ - ولا يشترط في الضرر الكبير أن يؤول أمره إلى عاهة مستديمة ، فان القانون لم يشترط استدامة الضرر وعدم قابلية الشفاء بل كل ما يتطلبه هو أن يكون الضرر كبيراً ، ويساقب على إحداث هذا الضرر ولو زال بالعلاج .

وقد حكم بأنه إذا اعتدى شخص على جاموسة لغيره بأن ضربها بحجر فأحدث بها ورماً شديداً بالكفل الأيمن وشللاً بالقائمة اليمنى الخلفية وقرر لملاجها مدة عشرين يوماً فان هذا الفعل يكون جريمة الاضرار بالماشية ضرراً كبيراً ولو تم شفاء الجاموسة بعد ذلك ، لأن حدوث هذه الاصابات قد أضر بها فلا ضرراً كبيراً في المدة التي لبثها مريضة وعطل انتفاع المبنى عليه بها خلال تلك المدة . وبناء على ذلك تكون جريمة الاضرار قد تمت فعلاً بمجرد وقوع الاعتداء من المتهم على الجاموسة هذا الاعتداء الذي كان من أثره النتيجة التي تقدم ذكرها . أما القول بأن شفاء الماشية ينفي وجود الضرر الكبير فلا سند له من القانون لأن الأخذ به يؤدي إلى ضرورة استدامة الضرر الذي يصيب الماشية وهو ما لم تشترطه المادة ٣١٠ فقرة أولى ع (أبسط الابتدائية ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٠ علامة ١١ عدد ٣٨٢) .

٩ - الضرب المفضى إلى الموت - نص القانون في المادة ٣١٠/١ ع على القتل عمداً أي الاعتداء الذي يرتكب بقصد إحداث الموت ، وعلى الاضرار بالحيوان ضرراً كبيراً أي الاعتداء الذي ينشأ عنه مرض أو إصابات جسيمة ، ولكنه لم ينص على الاعتداء الذي لا يقصد به القتل ولكنه يفضى إلى الموت . وهذا الفعل وإن لم ينص عليه صراحة في المادة ٣١٠ ع إلا أنه يقع بلا شك تحت متناول هذه المادة ، لأنه يعتبر على الأقل إضراراً بالحيوان ضرراً كبيراً بل هو أكفر ضرراً يمكن إحداثه بالحيوان .

وقد حكم بأن واقعة ضرب ناقة ضرباً أفضى إلى موتها وإن كانت

لا تعتبر قتلأ عمداً بمعناه الذى يتطلبه القانون فى المادة ١٩٨ ع عند الاعتداء بالقتل على قس أو إنسان ولكنها تقرب من المعنى المتدرج فى المادة ٢٠٠ ع عند ما يمتحن شخص على آخر بضرب يفضى إلى موته ، إلا أنه نظراً لأن الشارع لم يفرض عقاباً خاصاً لهذه الجريمة عند ما تقع على حيوان فلا مناص من اعتبار الضرب الذى يفضى إلى موت حيوان من قبيل القتل العمد لقرب ذلك التوجيه أكثر من التوجيه القاتل باعتبار مثل هذا الفعل إهمالاً تسبب عنه موت الحيوان ، إذ القتل فى اللغة والشرع يشمل ما عرته قانون العقوبات فى المادة ٢٠٠ بالضرب الذى يفضى إلى الموت (أسبوط الاجتابة ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٠ عملة ٣ عدد ١٢٣) .

١٠ - الس - يعاقب القانون فى الفقرة الثانية من المادة ٣١٠ ع من سم حيواناً من الحيوانات المذكورة بالفقرة الأولى أو سمكا من الأسماك الموجودة فى نهر أو ترعة .. الخ . فيشترط لتكون هذه الجريمة أن يكون الجانى قد استعمل جواهر سامة أعنى جواهر يسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً أيا كانت كيفية استعمال تلك الجواهر (راجع المادة ١١٧ ع) . وكل وسيلة أخرى تستعمل فى قتل الحيوان لا تدخل فى حكم الفقرة الثانية من المادة ٣١٠ ع وإنما تدخل فى حكم الفقرة الأولى إذا كان الفعل تاماً أو الفقرة الأخيرة إذا كان الفعل شروعا .

تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣١٠ ع على من سم ماشية لغيره بإعطائها كيزان درة بها كبريتات النحاس (دسوق الجزئية ٨ سبتمبر سنة ١٩٢٦ عملة ٧ عدد ٢٩) أو خبزاً مخلوطاً بغوسفور (حقى فرنس ٢٩ مايو سنة ١٨٦٨ بئان ١٤٠) . وعلى العكس من ذلك لا تطبق هذه الفقرة على من قدم لماشية غيره بطاطس محتوية على دبابيس أو إبر (محكمة أيكس Aix ١٥ يناير سنة ١٨٧٤ دالز ١٨٧٥ - ١٦٦) ؛ وإنما يند هذا الفعل اضراراً بالحيوان واقصاً تحت نص الفقرة الأولى إذا أحدث بالماشية ضرراً كبيراً أو شروعا فى قتل واقصاً تحت نص

الفقرة الأخيرة إذا لم ينشأ عنه ضرر كبير .

١١ - وتم الجريمة باعطاء المواد السامة مهما كانت قيمتها حتى ولو لم يمت الحيوان المسموم (نشر ٧ نوفمبر ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٢٨ و ٢٩ نوفمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ عدد ١٠٤ و ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨١١ سنة ٤٤ لغاية ومنوف الجزئية ١٥ بولية سنة ١٩٠٣ المحاكم ١٤ من ٣٠٥٣ - وبلرون ٦ و٢٧٣١ وبارسون ن ١٠) .

ولا يهم من الوجهة القانونية أن يكون الجاني هو الذى منع برادته تأثير السم (بارسون ن ١٠) .

١٢ - الشروع - يعاقب القانون المصرى على الشروع فى الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٣١٠ ع ، خلافا لقانون الفرنسى فانه لا يعاقب الا على الفعل التام .

١٣ - ويوجد الشروع على رأى الراجع متى ظهرت نية الفاعل بافعال مقاربة للجريمة ومع جميع الظروف المكونة لها . ومن المسلم به أن شراء الآلة القاتلة أو المادة السامة أو صنعها يعد عملا تحضيريا لا شروعا فى الجريمة ، وكذا مزج السم بالطعام أو الشراب الذى يراد تقديمه للحيوان .

١٤ - وانما يتحقق الشروع فى القتل متى بدأ الجاني فى استخدام الآلة التى أعددها فى الفتك بالحيوان بأن أطلق عليه عيارا ناريا أو طعنه بسكين سواء أصيب الحيوان من العيار أو السكين وشنق لاسعافه بالملاج أو لم يصب بسبب عدم إحكام الرماية أو تحرك الحيوان من مكانه أو إقلاعه من يد الجاني .

١٥ - ويتحقق الشروع فى التسميم بتقديم الطعام المسموم الى الحيوان أو بوضعه تحت تصرفه أو بالقاء السم فى التهر أو الغدير أو المستنقع أو المحوض الذى به السمك .

١٦ - يعاقب على الشروع في التسميم ولو كان مقدر المسم القتل قد قتل الحيوان صغيراً لا يكتفى القتل (دسوق الجزئة ٨ - سجير سنة ١٩٢٦ - مادة ٧ عدد ٢٩) .

١٧ - ولا يتصور الشروع في جريمة الاضرار بالحيوان ضرراً كبيراً، لأن من أركانها المادية تحقق نتيجة الفعل (الفرن عش ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٦ مع ٣٣ عدد ٣٥ - غيا يخض - يتعرب القتل الموت) .

١٨ - الركن الثاني : نوع الحيوان - لا تعاقب الملقحة ٣١٠ على القتل أو التسميم أو إحداث الضرر البالغ إلا بالنسبة للحيوانات المذكورة فيها . فالبيان الوارد في هذه المادة قد جاء على سبيل المحصر ومن ثم لا يجوز التوسع فيه من باب القياس (جلو ٦ ن ٢٧٢١ و ٢٧٢٣ و جيلسون ن ١٧ و ٢٤) .

١٩ - وقد ذكرت الفقرة الأولى دواب الركوب والجر والحمل وأى نوع من أنواع المواشي (bestiaux) . ولكنها لم تعين ما هى المواشي التى جعلتها فى حكم دواب الركوب والجر والحمل . أما المادة ٤٥٣ من قانون العقوبات الفرنسى فقد نصت خصيصاً على الخراف والماعز والخنازير . يجب اعتبار الماعز والخراف والخنازير من أنواع المواشي بالمعنى المقصود فى المادة ٣١٠ ع .

وقد حكم بأن العزة تعتبر ماشية ويعاقب على قتلها بالمادة ٣١٠ ع (نجم حدى المركزية ٣٠ مايو سنة ١٩٠٥ مع ٦ عدد ١٠٧ ولفور المركزية ٢٦ أكتوبر سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ١٤ - وانظر فى هذا للمنى لجنة للرابعة القضائية سنة ١٩٠٦ و سنة ١٩١٥ ن ٢٣) .

٢٠ - وأحالت الفقرة الثانية على البيان الوارد فى الفقرة الأولى وأضافت إليه الاسماك الموجودة فى نهر أو تركة أو غدير أو مستنقع أو حوض .

٢١ - الركن الثالث : ملك النير - يشترط لوجود الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣١٠ ع أن يكون الحيوان مملوكاً لنير الجاني . وهنا الشرط لم ينص عليه صراحة ، ولكنه شرط لازم ؛ لان المادة ٣١٠ ع لم توضع لحماية الحيوان نفسه وإنما وضعت لحماية حقوق المالك للحيوان ، وحق المالك ببيع ماله الحيوان أن يتصرف فيه بكل وجهه التصرف فيه أن يقتله أو يعطيه . سواء أكان ذلك بالبيع أو بمقتوف نلري أو بالسهم أو بأية طريقة أخرى . فلا تطبق المادة ٣١٠ ع على من يقتل أو يسم حيواناً مملوكاً له حتى ولو كان الحيوان محجوزاً عليه وكان قصد المالك من قتله الخلق الضرر بالهاتن الحاجز (جرسون مادة ٤٥٤ ن ٩٠ وشرية الجزية ٩ أغسطس سنة ١٩١٦ م راجع ٤ عدد ١١ - وفي هذا النسخ ١٢ فبراير سنة ١٨٩٤ قضاء ٥ من ١٦٥ وبلية للربعة سنة ١٩٠٩ ن ٢٦) .

٢٢ - حتى يكون للانسان الحق في قتل حيوان ما يشترط أن يكون مالكا له دون غيره . فالشريك في الملك يعاقب بالمادة ٣١٠ ع اذا هو أعدم الحيوان المشترك (جرسون ن ٩١) .

٢٣ - الركن الرابع : القصد الجنائي - الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣١٠ ع هي من الجرائم المقصودة . أما تسبب الانسان في موت أو جرح بهائم أو دواب التير بعدم تبصره أو باعماله أو عدم التفاته أو عدم مراعاته الوازع فهو عاقلة منصوص عليها في المادة ٣٤٢ قرة ثانية من قانون العقوبات .

٢٤ - ويتحقق القصد الجنائي متى أقدم الجاني على ارتكاب الفعل الملقى عن علم بكل أركان الجريمة . فيجب أن يكون علماً : (١) بأن الفعل الذي أتته من شأنه إحداث الموت بحيوان أو الاضرار به ضرراً كبيراً أو أن المادة التي قتلها الحيوان هي مادة سلمة . (٢) وأن هذا الحيوان من

قتل الدواب والمواشي وسبها والاضرار بها ضرراً كبيراً ٣٣١.

الحيوانات التي تحمها المادة ٣١٠، (٣) وأنه مملوك للغير (جلوسون ن ١٦٠٩ و ١٦٠٩ و جلوسون ن ٢٧٣١ و ٢٧٣٢ وانظر أيضاً لجنة الرابعة سنة ١٩٠٩ ن ٢٦).

٢٥ - العقوبة - يعاقب على الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣١٠، إذا كانت تامة، بالمحبس مع الشغل؛ ويجوز جعل الجائنين تحت ملاحظة البوليس مدة ستة على الأقل وستين على الأكثر.

٢٦ - الطرف المتشد - جعلت الجرائم المنصوص عليها في المادة ٣١٠ ع من الجنايات إذا ارتكبت ليلاً، وذلك بناء على طلب مجلس شورى القرويين (انظر تبليغ الخفية). - قد نص في المادة ٣١١ ع على ما يأتي: «إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها في المقتضيات السابقة ليلاً تكون العقوبة الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنين إلى سبع».

٢٧ - ولم يحدد القانون طرف الليل عندما نص عليه في المادة ٣١١ بالنسبة لجرائم قتل الحيوانات وسبها والاضرار بها ضرراً كبيراً، كما أنه لم يحدده بالنسبة لغيرها من الجرائم كالسرقة وإتلاف المزروعات وانتهاك حرمة ملك الغير. وقد اختلفت الآراء في هذا الشأن. فذهب محكمة النقض والابرام الفرنسية في أحكامها إلى أن الليل هو الفترة بين غروب الشمس وشروقها (انظر الأحكام المتوخ عنها في جلوسون مواد ٣٨١ - ٣٨٦ ن ٣٢٧ وفرن جلوسون ن ٢١٦٠).

وأخذت لجنة المراقبة القضائية بهذا الرأي إذ قررت أنه نظراً لعدم وجود تعريف قانوني الليل يكون من الطبعي تحديد الليل القانوني بالليل الفلكي وتعتبر السرقة وقعت ليلاً إذا ارتكبت في الفترة بين غروب الشمس وشروقها (لجنة مراقبة سنة ١٩٠٧ ن ٤٦٨).

وذهب بعض المحاكم الفرنسية إلى أن الليل هو الفترة التي يتيم فيها الظلام فان في هذه الفترة تكون الجريمة أشد خطراً وأكثر سهولة ولا يكون هذا

في الوقت الذي يلي غروب الشمس أو يتقدم شروقها مباشرة (انظر الاحكام
التوة منها في جرسون مواد ٢٨١ - ٢٨٦ ن ٣٥ و ٣٦) .
وعلى هذا الرأي أكثر الشراح (دالوز سرقة ن ٤٦٩ وشوغو وحلي .
ن ٢٠٢٠) .

وقد أخذت به محكمة استئناف مصر في حكم أصدرته في جريمة منطقة
على المادة ٣١١ ع اذ قررت أن الشارع عندما قضى بمجازاة من يرتكب
هذه الجريمة ليلا بقوبة أشد منها بما لو ارتكبها نهارا كان متأثرا في الثالب
بفكرة أن ارتكابها في الليل أسهل من ارتكابها في النهار إذ يصعب في ظلام
الليل اكتشاف الأمر ومنع حصوله وأن المجازاة عنها حال وقوعها ليلا
أصعب منها في حالة ما لو ارتكبت نهارا أو بعبارة أخرى ان ضبط الجاني
ليلا أصعب من ضبطه نهارا لأن الظلة تمهله طريق الهرب . وبناء على ذلك
تكون العبرة الحقيقية للفصل فيما اذا كان الوقت ليلا بالمعنى المقصود بالمادة
المذكورة إنما هي حيثئذ عدم وجود نور النهار وهي مسألة من المسائل التي
يفصل في كل منها بحسب ظروفها المخصوصة . وعليه فارتكاب الجريمة في
العشرة دقائق التالية للغروب لا يعتبر حاصلًا ليلا لأن الليل لا يقبل بمجرد
مضي هذه البرهة اليسيرة بعد الغروب (استئناف مصر ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٠٤ م
٦ عدد ٨٩) .

وأخذت به أيضا محكمة دشنا في حكم قررت فيه أن المقصود بالليل الزمن
الذي يتتدى مع الفسق ويتقضى يلج الصبح ، لأنه يتخلل زوال الشمس
وإقبال الليل فترة من الزمن تسمى بالشفق ، ويتخلل زوال الليل وطلوع
الشمس فترة أخرى تسمى بالفجر ، ولا يمكن اعتبار هاتين الفترتين من الليل
بل هما من النهار لوجود النور والحركة فيهما . ولما كان القصد من جعل الليل
ظرفا مشددا هو حماية الناس أثناء راحتهم في منازلهم ، وفي الفترتين
المذكورتين يكون الضوء موجودا والناس خارج منازلهم يندون ويروحون

فلا محل لوضع حماية سببها معدوم . فالسرقة التي تقع قبل طلوع الشمس تعتبر واقعة نهاراً (دشنا الجزية ١٧ يولية سنة ١٩٠٤ مع ٧ عدد ٢١) .

وحكمت محكمة النقض والابرار بأن ظرف وقوع الجريمة ليلاً من المسائل المتعلقة بالموضوع والتي يقدرها نهائياً قاضى الموضوع ، خصوصاً وأنه لا يوجد تعريف قانونى لليل . فلقاضى الموضوع أن يحدد نهائياً الساعة التي وقعت فيها الجريمة ويقرر ما إذا كانت ارتكبت نهاراً أو ليلاً (نفس ٢٧ تاريخ سنة ١٩١٠ مع ١١ عدد ١٣ ، و ٢٦ يونيه سنة ١٩١٥ مع ١٧ عدد ٣٥) .

الفصل الثانى

فى قتل الحيوانات المستأنسة وسبها والاضرار بها ضرراً كبيراً

٢٨ - المادة ٣١٢ ع - يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو غرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات كل من قتل عمداً بدون مقتض أو سم حيواناً من الحيوانات المستأنسة غير المذكورة فى المادة ٣١٠ أو أضر به ضرراً كبيراً .

٢٩ - أركان هذه الجرائم - أركان الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٣١٢ ع هى كأركان الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٣١٠ : (١) فعل مادى هو قتل الحيوان أو سبه أو الاضرار به ضرراً كبيراً ، (٢) نوع الحيوان ، (٣) أن يكون الحيوان مملوكاً للغير ، (٤) القصد الجنائى : قانون جازو ٦ ن ٢٧٣٦ وجارسون مادة ٤٥٤ ن ٤٣ و ٨٩) .

الركن الأول : الفعل المادى - يعاقب القانون هنا كما فى المادة ٣١٠ ع على قتل الحيوان وسبه والاضرار به ضرراً كبيراً . ولكنه لا يعاقب على الشروع فى هذه الجرائم . فيشترط لاستحقاق الجاني للعقاب أن يكون

الحيوان قد حق أو أصابه ضرر كبير . أما ضرب الحيوان بقصد قتله أو الشروع في سبه فلا يكون الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣١٢ ما دام أنه لم ينشأ عن ذلك ضرر كبير للحيوان .

وقد حكم بأن الشروع في سم دجاجة بالقاء قطع من المعين بها ذرنيع لم تتناولها لا عقاب عليه قانوناً بما أن المادة ٣١٢ ع لم تنص على عقاب للشروع في السم (بنى سوف الابتدائية ٣ أبريل سنة ١٩٢٨ بحالة ٩ عدد ١٦٥) .

٣١ - الزكن الثاني : نوع الحيوان — يشترط وقوع الفعل على حيوان من الحيوانات المستأنسة (Animaux domestiques) غير المذكورة في المادة ٣١٠ . ويراد بها الحيوانات التي تألف الانسان تعيش حوله في مسكنه أو بالقرب منه كالكلاب والقطط والطيور الداجنة من ديك ودجاج ويط وأوز وحمام : .. الخ (جرو ٦٠ ن ٢٧٢٦) . وكانت المادة ٣٣٠ من قانون سنة ١٨٨٢ تنص على الطيور الداجنة مع الحيوانات المستأنسة . وقد عرفت محكمة النقض الفرنسية الحيوانات المستأنسة بأنها التي تعيش تحت ملاحظة الانسان وتربى وتغذى وتسكون بعنايته (راجع الأحكام النوة عنها في جارسون حادة ٤٥٤ ن ٤٦) .

٣٢ - ويرى جارسون أن الحيوانات المستأنسة يراد بها الحيوانات التي يملكها ويجوزها الانسان أيا كان نوعها . فيدخل في ذلك الحيوانات المترحشة متى سكنت غاضمة لسلة الانسان الفعلية وكان لها مالك . ويدلل على صحة هذا الرأي بأن المادة ٤٥٤ ع ف المقالة للسادة ٣١٢ لم توضع لحماية الحيوانات نفسها بل لحماية حقوق المالك على اعتبار أن قتلها أو الاضرار بها يسبب ضرراً للمالكها ، فمن المقبول توقيع العقوبة المنصوص عليها قانوناً كلما كان الحيوان له مالك وكان قد سبب أو الاضرار به بسبب ضرراً مالياً للمالكه ، وفصلاً عن ذلك فان الحيوان المترحش الذي يعيش في قفس تحت ملاحظة الانسان ويتغذى بعنايته ورعايته وكثيراً ما يحصل

أن يولد وينمو تحت رعايته يدخل في التعريف الذي وضته محكمة النقض الفرنسية للحيوان المستأنس (جرسون ن ٤٨ و ٤٩).

٣٣- وقد حكمت المحاكم المصرية بأن الحيوانات المستأنسة تشمل الطيور الداجنة بجميع أنواعها من ديك ودجاج وأوز وحمام . ولا يصح القول بأن المادة ٣٣٠ ع القديمة كانت تنص على الحيوانات المستأنسة والطيور الداجنة وإن حذف الطيور من المادة ٣١٢ الجديدة يجعلها قاصرة على الحيوانات ، لأن عبارة حيوانات مستأنسة تشمل الطيور ولذا اكتفى الشارع بها (مطالع الاجمالية ١٧ نوفمبر سنة ١٩٧٣ مجلة ٤ عدد ٤١٨ وكتر الشيخ المجزية ٢ يونيو سنة ١٩٢٨ مجلة ٩ عدد ٧٧)

وأن الشاة ليست من الحيوانات المستأنسة بل هي من الانعام المنصوص عليها في المادة ٣١٠ ع (مجمع على الركيزة ٣٠ مايو سنة ١٩٠٥ مع ٦ عدد ١٠٧ وادفو الركيزة ٢٦ أكتوبر سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ١١ - وفي هذا المعنى لجنة الرابطة سنة ١٩٠٦ وسنة ١٩١١ ن ٢٣) .

٣٤- واعتبرت محكمة النقض الفرنسية دود القز من الحيوانات المستأنسة بالمعنى المراد في المادة ٤٥٤ ع ف (عن فرنس ١٤ مارس سنة ١٨٦١ حفرز ١٨٦١ - ١ - ١٨٤)

وقضت بعض محاكم الاستئناف الفرنسية بأن النحل هو من الحيوانات المتوحشة لا المستأنسة لأنه لا يأمن للانسان ويحصل على غذائه بنفسه (تولوز ٣ مارس سنة ١٨٧٦ حفرز ١٨٧٦ - ٢ - ١٤٥ ولويسون Aubusson ٣٠ مايو سنة ١٨٦٠ سيرة ١٨٦١ - ٢ - ٩) .

ولكن محكمة أخرى طبقت المادة ٤٥٤ ع ف المقابلة للمادة ٣١٢ على شخص ألق نخلا في خلايا موضوعة في أرض المالك (جرتويل ١٥ يناير سنة ١٨٤٠ سيرة ١٨٦١ - ٢ - ٩) .

ويرى جارو أن التحل ليس من الحيوانات المستأنسة على عكس جارسون فانه يرى انه من تلك الحيوانات طبقاً لتعريفه المشار اليه فيما تقدم بالمعد ٣٢ (جارو ٦ ن ٢٧٣٦ و جارسون ن ٥٤).

٣٥- الركن الثالث : ملك الغير - يشترط أن يكون الحيوان مملوكا لغير الجاني . وقد تكلمنا عن هذا الركن عند شرح المادة ٣١٠ ع .

٣٦- الركن الرابع : القصد الجنائي - يشترط أن يكون الجاني قد ارتكب الفعل عن إرادة وعلم ، أى أن يكون عالماً : (١) بأن الفعل الذى أتاه من شأنه إحداث الموت بالحيوان أو الاضرار به ضرراً كبيراً أو أن المادة التى وضعها للحيوان . هى مادة سامة . فمن قدم لحيوان عن غير قصد مادة سامة وهو يعتقد أنها لا تضره أو من شأنها أن تشفيه من مرض ألم به لا يعد مرتكباً للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣١٢ ع ، (٢) أن الحيوان المجنى عليه هو من الحيوانات المستأنسة التى نصت عليها المادة . فمن وضع طعاماً مسموماً لأعدام القيران أو الحشرات الضارة لا يعاقب بالمادة ٣١٢ ع لأن حيواناً مستأنساً أكل منه ومات ، وإنما يعاقب فى هذه الحالة على إهماله (٣) وأن الحيوان مملوك لغيره . فمن سم حيواناً مستأنساً على اعتقاد أنه مملوك له لا يعتبر مرتكباً للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣١٢ ع (جارسون ن ٩٢ و ٢٤ وانظر جارو ٦ ن ٢٧٣٦) .

٣٧ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣١٢ ع بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو برامة لا تتجاوز عشرين جنها مصرياً .

الفصل الثالث

في تبرير الجرائم المنصوص عليها في المادتين ٣١٠ و ٣١٢ ع

٣٨ - يشترط القانون في المادتين ٣١٠ و ٣١٢ ع لعقاب من يقتل أو يسم حيواناً أو يحدث به ضرراً بلياً أن يُفعل ذلك بدون مقتضى، (*sans nécessité*). وبناء على هذا النص يسوغ قتل الحيوان دفاعاً عن النفس أو حماية للمال. ولكن هل هناك تعادل من هذه الوجهة بين قتل الانسان الذي يبيح حق الدفاع الشرعي وقتل الحيوان بمقتضى ؟ قد بين الشارع في المواد ٢٠٩ وما بعدها من قانون العقوبات الظروف التي ينشأ عنها حق الدفاع الشرعي والقيود التي يفرضها، ولكنه في المادتين ٣١٠ و ٣١٢ لم يعرف المقتضى ولا الوقائع المكوفة له. ذلك لأن قتل حيوان هو فعل أقل خطورة من قتل انسان، وأنه قد توجد ظروف لا تبرر قتل الانسان وهي مع ذلك تبرر ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المادتين ٣١٠ و ٣١٢ ع. إذن يكون القانون أوكل للقاضي تقدير الظروف التي ينشأ عنها المقتضى. فيجوز للقاضي أن يعتبر أن قتل حيوان قد حصل بمقتضى ليس فقط عند ما يكون هذا الحيوان قد عرض سلامة الناس للخطر بل يجوز أيضاً أن يعتبره كذلك عند ما يهدد حيوانات أخرى بخطر جسيم يحقق بها. بل يجوز بحسب الظروف اعتبار أن قتل حيوان حصل بمقتضى إذا أُلغ شيئا من أملاك الغير كزراعة أو محصول (جازو ٦ ن ٢٧٢٢ و شونو وميل ٦ ن ٢٦٢٤ و بلانز ٦ ن ٦٢٤ . وفي هذا السني شين الكوم الجزية ٢٥ مارس سنة ١٩٠٢ عام ١٢ ص ٢٧٥٥) .

٣٩ - ويرى جارسون أن ما نص عليه الشارع في المادتين ٣١٠ و ٣١٢ ع بشأن المقتضى إن هو إلا تطبيق لنظرية الاكراه أو الضرورة

(L'état de nécessité) التي تعد من أسباب الإباحة بالنسبة لكافة الجرائم من جنائات وجنح ومخالفات . وبناء على ذلك يشترط لتبرير الفعل على أساس وجود مقتض : (١) أن يكون الحيوان المقتول قد عرض نفس إنسان أو ماله للخطر ، (٢) أن تكون قيمة الحيوان متناسبة مع الضرر الذي قصد اتقاؤه ، (٣) أن يكون الخطر الذي قصد اتقاؤه يقتل الحيوان واقعا في الحال ، (٤) ألا توجد وسيلة أخرى مشروعة أو أقل إجراما لاحتواء هذا الخطر (جرسون مادة ٤٥٤ ن ٥٩ إلى ٦١) .

وقد أخذت محكمة النقض والابرام بهذا الرأي في حكم قررت فيه أن عدم المقتضى المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة ٣١٠ ع والذي هو ركن من أركان جريمة قتل الحيوان إنما هو فقدان الضرورة الملجئة لهذا القتل . ويشترط في الضرورة الملجئة للقتل أن يكون الحيوان المقتول قد كان خطرا على نفس إنسان أو ماله ، وأن يكون قيمة ذلك الحيوان ليست شيئا مذكورا بجانب الضرر الذي حصل اتقاؤه بقتله ، وأن يكون الخطر الذي استوجب القتل قد كان خطرا حاقا وقت القتل وما كان يمكن اتقاؤه بوسيلة أخرى (هنس ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٠٢ سنة ٢ قضائية ، وفي هذا المنحى منطلا الابتدائية ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٣ بحاماة ٤ عدد ٨٦ وأسيوط الابتدائية ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٠ بحاماة ١١ عدد ٣٨٢) .

٤٠ — على أنه من المحقق فيما يختص بالحيوانات المنصوص عليها في المادة ٣١٠ ع أنه يمكن تضييقها بلا جريمة متى هددت حياة أو سلامة إنسان ، إذ من الواضح أن قتل الحيوان أولى من تركه يقتل أو يجرح إنسانا . بل أنه يجب على القاضي أن يكون أكثر تسامحا في تبرير الفعل في هذه الحالة مما لو كان المعتدى هو إنسان . وذلك لأنه عند ما يقتضى الحال قتل أو جرح إنسان ضلما لسلامة إنسان آخر فيهم وجوب التشدد في الأمر ، إذ الشخص المختر لا يلجأ لاستعمال حق الدفاع الشرعي إلا عند الضرورة القصوى .

ولكن يصح ألا يتردد الانسان كثيراً في الضرب أو القتل إذا لم يكن الغرض سوى نضحية حيوان (جارسون ن ٦٤ و ٦٥) .

٤١ - ولكن قتل الحيوان إلقاء ضرر يقع على المال هو أمر أقل وضوحاً . فلا يمكن وضع قاعدة عامة بأنه يجوز إعدام أى حيوان يحدث ضرراً باملاك الغير ، وإنما يصبح قتل الحيوان أو الاضرار به مشروعاً إذا كان الغرض المحافظة على أموال ذات قيمة كبيرة لا إلقاء ضرر يسير يقع على مزروعات مثلاً .

وقد حكم بأنه ليس للثمن أن يحدث ضرراً كبيراً بجاموسة نزلت في زراعة شعير له ، لأنه لم يكن أمام ضرر محقق الوقوع به ولا سيل لدفعه إلا بالضرب بل كان يستطيع إخراج الجاموسة من زراعته بغير اعتداء . (أسبوت الابتدائية ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٠ عمادة ١١ عد : ٣٨٢) .

وأنة لا يسوغ للانسان قتل معزة لمجرد دخولها في زراعته لأن القتل لم يكن له مقتضى وشروط الضرورة الملجئة المتكفم بأنها لم توافر في الدعوى (غن ١٢١ أكتوبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٠٢ سنة ٢ قضائية) .

وعلى العكس من ذلك يكون للانسان الحق في قتل حيوان هائج نزل في مزرعة وأخذ ي تلف فيها وكان هناك خطر من القبض عليه (جارسون ن ٦٧) .

٤٢ - وتقرر مسئولية من يقتلون الكلاب طبقاً للقواعد نفسها . وقد قلنا فيما تقدم إن الكلاب من الحيوانات المستأنسة التي تحميها المادة ٣١٢ لا المادة ٣١٠ ع . فلا عقاب على من قتل كلباً هاجمه وهدد حياته أو سلامته بالخطر حتى ولو حصل ذلك أثناء وجوده في منزل صاحب الكلب متى كان قد دخله بوجه مشروع . أما إذا كان قد دخل المنزل لغرض غير مشروع وكان دخوله يهدد انتباهها كالحرة ملك الغير فالظاهر وجوب العقاب لأن الخطر الذي أراد قاتل الكلب إلقاءه كان نتيجة خطئه (جارسون ن ٦٩ و ٧٠) .

٤٣ - كذلك يجوز للمالك أن يقتل الكلاب التي تدخل في أرضه أو منزله وتلف أشيائه أو تفتس حيواناته كالارانب والدجاج (جارسون ٧١ - ٧٦) .

٤٤ - وعلى العكس من ذلك يعاقب بمقوبة المادة ٣١٢ ع من يقتل كلباً مجرد دخوله في ملكه دون أن يسبب له ضرراً ما ودون أن يهدد حياته أو ماله بالخطر . وكذلك يعاقب بهذه المادة من يقتل الكلب بعد زوال الخطر (جارسون ٧٩) .

٤٥ - والقسط كالكلاب من الحيوانات المستأنسة التي يعد قتلها أو الاضرار بها جريمة معاقباً عليها بالمادة ٣١٢ ع ؛ ولكن المسؤولية تنعدم إذا حصل القتل بمقتضى . وقد حكم في فرنسا بأنه لا يحق للمالك أن يقتل قطاً دخل في ملكه ولو كان هذا الملك مقللاً ما لم يثبت أنه فعل ذلك بمقتضى . ويريد المقتضى إذا فوجئ القط وهو يبعث بأشياء الغير كما إذا وجد وهو يتلف عش طيور (انظر الاحكام النوه عنها في جارسون ن ٨٠) .

٤٦ - وقد أدى قتل الطيور إلى مباحث قهية وأحكام قضائية كثيرة فقال علماء القانون إنه وإن كان من غير المجائز قتل حيوان ذي قيمة كجواد أو ثور أو خروف أو ما شابه ذلك من الحيوانات التي لها قيمة كبيرة من أجل حماية شيء من الحبوب أو البرسيم لأن النسبة بعيدة بين قيمة الحيوان وبين الضرر المقتضى اتقاؤه فانه يجوز بغير ما إجرام قتل الطيور التي تحدث ضرراً بملك الغير (جارسون ٨١) . وقد حكمت المحاكم الفرنسية بأن المالك له حق استعمال السم في قتل الدجاج وهي تحدث الضرر بأرضه (هنرى غرسى ٧ مايو سنة ١٨٦٨ دلتوز ١٨٦٩ - ١ - ٧١) ؛ وأنه يجب اعتبار المالك مستعملاً حقه في حماية ملكه إذا قتل حماماً وهو يحدث ضرراً بحديقته (محكمة Botlogne-sur-mer ٢٥ ابريل سنة ١٩٠٦ دلتوز ١٩٠٦ - ٥ - ٢٣)

وحكمت المحاكم المصرية براءة شخص قتل وزميين دخلتا في زراعته
لأنه ثبت من المعاينة أن الحشارة التي أهدتها الوزتان بالزراعة كانت جسيمة
ولأن نسبة بينها وبين قيمة الوزتين وأن الجريمة ارتكبت وقت حصول الضرر .
(ملط الاجنافية ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٣ ملطاة ٤ عدد ١٨٦) .

ولكنها حكمت بعقاب امرأة تعمدت قتل فرخة لأن الفرخة أكلت
بعض الحب من جرتها استناداً إلى أن حماية الملك لا تبرر قتل حيوان من
أجل جوب قليلة منتشرة بالأرض كان في وسع المتهمه المحافظة عليها بدون
احتياج إلى قتل الفرخة (ملط الاجنافية ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٣ ملطاة ٤ عدد ١٨٨) .

الفصل الرابع

بيان الواقعة في الحكم

٤٧ - يجب في الحكم الصادر بقوة طبقاً للمادة ٣١٠ أو ٣١٢ ع أن
يبين الواقعة بحيث يتسنى لمحكمة النقض والابرار مراقبة تطبيق القانون .
ولكن محكمة الموضوع ليست ملزمة في كل القضايا بان تثبت أن القتل أو
التسليم أو الاضرار بالحيوان حصل بدون مقتض ، فان عدم وجود المقتضى
هو كعدم وجود أى سبب آخر من أسباب الاباحة شرط سلبى . فمما أن
القاضى غير ملزم بان يثبت ان المتهم لم يكن مجنوناً وقت ارتكاب الفعل أو
انه لم يكن في حالة دفاع شرعى ، كذلك لا يجب أن يبين في الحكم القاضى
بالاداة ان المتهم ارتكب الجريمة بدون مقتض . ولكن إذا دفع المتهم
صراحة بأنه ارتكب القتل بمقتض فيجب على المحكمة أن تبحث هذه المسئلة
وترد عليها في حكمها (جارسون ١٧ و ١٨)

٤٨ - ويجب عند تطبيق المادة ٣١١ ع أن يبين الحكم أن الواقعة

حصلت ليلاً

٤٩ - أما الأحكام الصادرة بالبراءة فيجب أن تبين الظروف التي تدل على فقدان الركن الذي استوجب الحكم بالبراءة . فإذا قدرت المحكمة ان القتل حصل بمقتضى فلا يكفي أن تؤكد ذلك بل يجب أن تبين الوقائع والظروف التي تدل عليه ليقضى لمحكمة النقض التحقق من وجود مقتضى (حارسون ٩٩)

٥٠ - وقد حكمت محكمة النقض والابرار بان عدم مقتضى المنصوص عليه في المادتين ٣١٠ و ٣١٢ ع والذي هو ركن من أركان جريمة قتل الحيوان إنما هو فقدان الضرورة الملجئة لهذا القتل . فهو إذن حقيقة من الحقائق القانونية تستخلص من وقائع أو ظروف تكون متجة لها . وإذا كان قاضي الموضوع عند ما يدعى أمامه بوجود مقتضى ويطلب منه الفصل فيه محصا وحده بآثبات هذه الوقائع والظروف ولا رقابة عليه في إثباتها أو نفيها إلا أن اعتباره إياها مقتضية له أمر يقع تحت رقابة محكمة النقض (نقض ١٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٢ قضية رقم ٢٤٠٢ سنة ٢ قضائية) .

الفصل الخامس

في العقاب على الاضرار بالحيوانات

في غير الأحوال المنصوص عليها في المواد ٣١٠ - ٣١٢ ع

٥١ - لقد تبين من الشرح المتقدم أن المواد ٣١٠ - ٣١٢ لتسايق إلا على الأفعال الجسيمة ، وأن كثيراً من الأعمال الصارة وأعمال القسوة التي ترتكب على الحيوانات تخرج عن متناول هذه المواد . وقد عني الشارع بد هذا النقص تحقيقا للعقاب على كل هذه الأعمال .

٥٢ - فالمادة الأولى من الأمر العالي الصادر في ٥ يوينه سنة ١٩٠٢ والمعدل بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٢٢ تنص على ما يأتي :

يقتب بالحيس مدة لا تتجاوز سبعة أيام أو يجمع غرامة لا تتجاوز مائة قرش :

(أولا) من أتعب نفسه أو بواسطة غيره ذابة من الدواب الممنعة للحمل أو الجر أو الركوب بالأحمال الزائدة في الثقل عن حد الطاقة أو استخدم نفسه أو بواسطة غيره بهائم مصابة بأمراض أو جروح أو عاهات تجعلها غير قادرة على العمل .

(ثانيا) من حبس أو قيد سواه بنفسه أو بواسطة غيره حيوانا أو كان في عهده حيوان عجوس أو مقيد فتدبه بغير موجب بأن أهمل في أدائه ما يلزمه من الغذاء أو الماء أو الهواء أو الايواء .

(ثالثا) من استعمل سوء المعاملة أو القسوة مع الحيوانات المنزلية أو المستأنسة .

(رابعا) من أجرى مناطحة الحرفان أو مناقرة الديوك وغيرها من الحيوانات المنزلية أو اتفق مع غيره على إجراء ذلك .

(خامسا) من عذب حيوانا من الحيوانات الوحشية أو التير مستأنسة التي تكون فقدت حريتها أو استعمل معه بغير لزوم وسائل القسوة لقتله .

(سادسا) الذين يقيمون الاجتماعات لرى الحمام وغيره من الطيور التي يكون قد سبق أسرها لهذا الغرض .

٥٣ - وهذا النص مقتبس من القانون الفرنسى الصادر في ٢ يولي سنة ١٨٥٠ والمسمى بقانون جرامون (Loi Grammont) ، وهو ينص فقط على عقاب كل من استعمل سوء المعاملة علنا وبدون مقتضى مع الحيوانات المنزلية أو المستأنسة . وطبقته محكمة النقض الفرنسية على مناطحة الثيران ومناقرة الديوك (انظر جيلرو ٦ مارس ٢٢ ص ٢٤٥) .

ومع أن هذا القانون ينص بصفة عامة على عقاب من يستعملون القسوة بدون قيد ولا شرط فقد جرى القضاء في فرنسا على أنه لا ينطبق إلا على مالك الحيوان أو على الأشخاص الذين عهد إليهم المالك بالعناية به أو بقيادته (جمع فرنسي ٢ يناير سنة ١٨٧٥ دالوز ١٨٧٧ - ١ - ٢٣٦).

٥٤ - والمادة ٣٤٢قرة ثانية من قانون العقوبات تعاقب بعقوبة المخالفة من تسبب في موت أو جرح بهائم أو دواب الغير بعدم تبصره أو بإهماله أو عدم التفاته أو عدم مراعاته للوائح.

٥٥ - ولكن ليس فيما تقدم من النصوص ما يسمح بعقاب من يجرح عمداً حيواناً للغير جرحاً لم ينشأ عنه ضرر كبير، فإن هذا الفعل لا يكون الجريمة المنصوص عليها في المادتين ٣٠٠ و ٣١٢ع، بما أنه يشترط لتطبيق هاتين المادتين الإضرار بالحيوان ضرراً كبيراً. وهو لا يكون أيضاً المخالفة المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ع ققرة ثانية بما أن الجروح حدثت عمداً. كذلك هو لا يكون المخالفة المنصوص عليها في المادة الأولى من الأمر العالي الصادر في ٥ يونيو سنة ١٩٠٢ بما أن سوء المعاملة قد وقع لا من مالك الحيوان ولا ممن وضع الحيوان في عهده بل من الغير. ولذا فإن محكمة النقض والابرام الفرنسية تحقياً للعقاب في هذه الحالة قد قررت - أن الجروح التي ترتكب عمداً في ملك الغير على الدواب وكلاب الحراسة تقع تحت طائلة المادة ٣٠ من القانون البري الصادر في سنة ١٧٩١ التي تبص على عقاب من يجرح أو يقتل عمداً وبسوء قصد بهائم أو كلاب حراسة. وأما الجروح التي ترتكب عمداً على غير الدواب وكلاب الحراسة وكذلك الجروح التي ترتكب عمداً على هذه الحيوانات ولكن في ملك الجاني نفسه فاتها تكون مخالفة إتلاف متغولات الغير عمداً المنصوص عليها في المادة ٤٧٩قرة أولى ع ف المقابلة للمادة ٣٤٢ ققرة أولى ع مصري. ولكن الشراح الفرنسيين يمتنعون على تطبيق المادة ٣٠ من القانون البري الصادر في سنة

١٧٩١ ويقولون إن هذه المادة قد أُنشئت ضمناً بصور قانون العقوبات الحالي وأنه يجب تطبيق المادة ٤٧٩ فقرة أولى على كل من يجرع عمداً حيواناً مملوكاً لغيره (راجع في ذلك جارسون، مادة ٤٥٤ ن ١٠٦ إلى ١٠٩ و جلزون ن ٢٨٤٧).

٥٦ - فإذا أخذ في مصر بما جرى عليه القضاء في فرنسا من أن القانون الخاص باستعمال القسوة وسوء المعاملة مع الحيوانات لا ينطبق إلا على ملاك الحيوان أو على الأشخاص الذين عهد إليهم المالك بالعناية به أو قيادته - إذا أخذ بهذا الرأي في مصر فتطبق المادة ٣٤٢ فقرة أولى ع على من يحدث عمداً بحيوانات الغير جروحاً لا تضر بها ضرراً كبيراً.

٥٧ - نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون الصادر في ٥ يونية سنة ١٩٠٢ على عقاب من حبس أو قيد نفسه أو بواسطة غيره حيوانات الخ. وليست الجريمة في مجرد القيد أو الحبس كما يؤخذ من ظاهر النص ولكنها في تعذيب الحيوان المحبوس أو المقيد بغير موجب وذلك بإهمال أداء ما يلزمه من الغذاء أو الماء أو الهواء أو الإيواء (منشور النائب السوي رقم ٧ سنة ١٩٢٥).

في خطف الاطفال

وتعرضهم للخطر

وفي خطف الاحداث والاناث

المواد ٢٤٥ إلى ٢٥٣ مكررة ع (تقابل المواد ٣٤٥ إلى ٣٥٧ ع ف)

ملخص

في جرائم هذا الباب ١

الفصل الأول — في خطف الأطفال حديثي العهد بالولادة أو اختلاؤهم الخ .

نص المادة ٢٤٥ ع ٢ — الأمور الماثبة عليها في هذه المادة ٢ و ٤ .

الفرع الأول — في خطف بطل ولد جيباً . الأمر للمعاقب عليه في الفقرة الأولى من المادة ٢٤٥ ع ٥ — الفرض من هذا النص ٦ إلى ٨ — أركان الجريمة ٩ — الركن الأول : الفصل للمادة ١٠ — الخطف ١١ و ١٢ — الاختفاء ١٣ — التضييع أو الاقصاد ١٤ — ابدال الطفل أو نسيجه زوراً إلى غير والديه ١٥ و ١٦ و ١٧ — الركن الثاني : طفل حديث العهد بالولادة ١٨ و ١٩ — الركن الثالث : القصد الجنائي ٢٠ و ٢١ و ٢٢ .

الفرع الثاني — في خطف طفل ولد ميتاً أو مشكوك في حياته . الأمر للمعاقب عليه في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٤٥ ع ٢٣ — التفرقة بين حالتين ٢٤ — أركان الجريمة ٢٥ — الركن الأول : الفصل للمادة ٢٦ و ٢٧ — الركن الثاني : طفل ولد ميتاً أو مشكوك في حياته ٢٨ إلى ٣١ — الركن الثالث : القصد الجنائي ٣٢ .

الفصل الثاني — في امتناع التكفل بطفل عن تسليمه إلى من له حق في طلبه . المادة ٢٤٦ ع ٣٣ — الفرض منها ٣٤ — أركان الجريمة ٣٥ — الطفل ٣٦ — التكفل بالطفل ٣٧ — الامتناع عن التسليم ٣٨ و ٣٩ — القصد الجنائي ٤٠ — عقاب الجريمة ٤١ — الجريمة مستمرة ٤٢ .

الفصل الثالث — في تهريض الأطفال للخطر وتركهم . النصوص التي تناقب على هذه الجريمة ٤٣ — الأمور الماثبة عليها ٤٤ — التهريض والترك ٤٥ إلى ٥٢ — صفة الجاني عليه ٥٣ — الجبل الجبال والمحل الأمول ٥٤ و ٥٥ — القصد الجنائي

٥٦ - التمييز بين جريمة تهريب الطفل وبركة وجريمة خطف الطفل أو تضييمه

٥٧ إلى ٥٩ - الظروف المشددة الناتجة عن نتائج التهريب والترك ٦٠ إلى ٦٤

- الاشتراك في الجريمة ٦٥ .

الفصل الرابع - في خطف الأحداث والبنات ٦٦ إلى ٦٩ .

الفرع الأول - في خطف الأحداث بالتحويل أو الإكراه . نص المادة ٢٥٠ ع ٢٠

- أركان الجريمة ٧١ - الركن الأول الفصل المادي ٧٢ إلى ٨٢ - الركن

الثاني : التحويل أو الإكراه ٨٣ - الإكراه ٨٤ - التحويل ٨٥ إلى ٨٧ -

الركن الثالث : صغر المبنى عليه ٨٨ - الركن الرابع : القصد الجنائي ٨٩ و ٩٠

- عقاب الجريمة ٩١ - الاشتراك في الجريمة ٩٢ و ٩٣ - هل تعتبر

الجريمة وقتية أو مستمرة ٩٤ .

الفرع الثاني - في خطف الأحداث من غير تحويل ولا إكراه . نص المادة ٢٥١ ع

٩٥ - أركان الجريمة ٩٦ - المخطط ٩٧ إلى ٩٩ - صغر المبنى عليه

١٠٠ - القصد الجنائي ١٠١ - العقوبة والظروف المشددة ١٠٢ -

الاشتراك ١٠٣ .

الفرع الثالث - في خطف البنات الثلاث . نص المادة ٢٥٢ ع ١٠٤ -

الأمر الخاصب عليه فيها ١٠٥ - أركان الجريمة ١٠٦ - المخطط ١٠٧ -

التحويل أو الإكراه ١٠٨ إلى ١١٢ - نوع المبنى عليها وسنها ١١٣ إلى

١١٥ - الاشتراك ١١٦ - العقاب ١١٧ .

الفرع الرابع - في المحاكمة على جرائم الخطف . نص المادة ٢٥٣ ع ١١٨ .

إقامة الدعوى الجنائية وإيقاف المحاكمة من أجل جرائم الخطف ١١٩

إلى ١٢٣ .

مرع الخامس - في الخطف الحاصل من أحد الوالدين أو الجددين . نص المادة

٢٥٤ مكررة ع ١٢٤ - علة عقاب الوالدين والجددين ١٢٥ و ١٢٦ -

أركان الجريمة ١٢٧ - الركن الأول : الفصل المادي ١٢٨ إلى ١٣٦ -

الركن الثاني : صغر المبنى ١٣٧ و ١٣٨ - الركن الثالث : صغر سن المبنى

عليه ١٣٩ - الركن الرابع : صدور قرار من جهة القضاء بشأن حضانة

الطفل أو خطفه ١٤٠ - الركن الخامس : القصد الجنائي ١٤١ - العقوبة

١٤٢ - الاشتراك ١٤٣ - الجريمة مستمرة . نتائج ذلك ١٤٤ .

المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٥ ص ٦٣٨ ، وجارسون ج ١ ص ٩٣٨ ، وشوفو وهيلي طبعة

سادسة ج ٤ ص ٤٤٣ ، وبلانتي طبعة ثانية ج ٥ ص ٣١٧ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان

Crimes et délits contre les personnes ج ١٤ ص ٦٣٤ ن ٢٤٠ ، وملحق دالوز تحت

النصان ص ٤ ص ٤٥٠ ن ٣٠٠ .

في جرائم هذا الباب

١ - يعاقب القانون في المواد ٢٤٥ إلى ٢٥٣ ع مكررة على الجرائم الآتية :

(١) خطف طفل حديث العهد بالولادة أو إخفاؤه أو إيداله بغيره أو نسبه زوراً إلى غير والدته (المادة ٢٤٥) .

(٢) إمتناع المتكفل بطفل عن تسليمه لمن له حق في طلبه (المادة ٢٤٦) .

(٣) تعريض طفل لم يبلغ سنه سبع سنين كاملة للخطر وتركه (المواد ٢٤٧ - ٢٤٩) .

(٤) خطف طفل لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة (المادتان ٢٥٠ و ٢٥١) .

(٥) خطف أثنى يبلغ سنها أكثر من ست عشرة سنة (المادتان ٢٥٢ و ٢٥٣) .

الفصل الاول

في خطف الاطفال حديثي العهد بالولادة أو اخفاؤهم الخ .

٢ - المادة ٢٤٥ ع - كل من خطف طفلاً حديث العهد بالولادة أو أخفاه أو أبلاه بآخر أو عزاه زوراً إلى غير والدته يعاقب بالحبس .

فإن لم يثبت أن الطفل ولد حياً تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن ستة أو غرامة لا تزيد عن خمسين جنهما مصرحاً .

أما إذا ثبت أنه لم يولد حياً فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن شهرين أو غرامة لا تزيد عن خمسة جنهات .

٣ - الامور المعقّبة عليها في هذه المادة - تنص المادة ٢٤٥ في قراتها الثلاث على الامور الآتية : (١) خطف طفل ولد حياً ، (٢) خطف طفل مشكوك في حياته ، (٣) خطف طفل ولد ميتاً . وتعاقب على هذه الامور بقنوبات متفاوتة .

ويتج باديء ذي بد عن تنظيم العقاب على هذا الوجه أنه يجب على النيابة في حالة خطف طفل حديث العهد بالولادة أن تثبت أن الطفل ولد حياً إذا أرادت أن تصف الواقعة التي تطلب محاكمة المتهم من أجلها بوصف الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى . ولكن على المتهم من جهة أخرى أن يثبت أن الطفل ولد ميتاً إذا ادعى أنه لا يستحق سوى العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة . فإذا لم يمكن إقامة الدليل على هذا الأمر أو ذاك فيعاقب المتهم ازاء حالة الشك الموجودة فيما يختص بحياة الطفل بالعقاب الوسط المنصوص عليه في الفقرة الثانية (جرو ٥ ن ٢٢٠٢ وجرسون مادة ٣٤٥ ن ١٨٤) .

٤ - ومن المسلم به أن المادة ٢٤٥ ع تحمي الأطفال الغير الشرعيين كما تحمي الأطفال الشرعيين (جرو ن ٢٢٠٢ وجرسون مادة ٣٤٥ ن ٧٩) .

الفرع الأول - في خطف طفل ولد حياً

٥ - تعاقب الفقرة الأولى من المادة ٢٤٥ ع بالحبس كل من خطف طفلاً حديث العهد بالولادة أو أخفاه أو أبده بأخر أو غراه زوراً إلى غير وألده متى ثبت أن الطفل ولد حياً .

٦ - الغرض من هذا النص - وقد اختلف فيما إذا كان الغرض من هذا النص صيانة نسب الطفل أو حماية شخصه . وذهبت محكمة النقض الفرنسية في ذلك ثلاثة مذاهب :

(١) قررت في بعض أحكامها أن الغرض من المادة ٢٤٥/ع ف (المقالة للمادة ٢٤٥ ع مصرى) هو صيانة الأنساب . وأنها لا تعاقب إلا على الأفعال التي من شأنها تضييع نسب الطفل (أنظر الأحكام الفرنسية للنمو عنها في جارسون مادة ٣٤٥ و ٤٣) .

(٢) وقررت في أحكام أخرى أن هذه المادة تعاقب على تضييع شخص الطفل لا على تضييع نسه (أنظر الأحكام الفرنسية للنمو عنها في جارسون ٤٤ و ٤٥) .

(٣) وقررت في رأى ثالث أن المادة ٣٤٥ ع ف تعاقب على أمرين أى على جريمتين مختلفتين : (الأولى) جريمة تضييع نسب الطفل وهي تتميز بقصد إيقاد هذا النسب . ولا يمكن محاكمة الجاني من أجلها إلا بعد الفصل من المحكمة المدنية في مسألة النسب طبقا للمادة ٢٢٧ من القانون للذي الفرنسي . (والثانية) جريمة تضييع شخص الطفل وهي تكون عند عدم توفر قصد للمساس بنسبه . ولا يتوقف محاكمة الجاني من أجلها على أية مسألة فرعية (أنظر الأحكام الفرنسية للنمو عنها في جارسون ن ٤٥) .

ويوافق شوفو وهيلي وجارسون على الرأى الأول ، بينما يوافق جاريو على الرأى الأخير (راجع شوفو وهيلي ن ١٧٠٨ و ١٧٠٩ ، وجارسون مادة ٣٤٥ ن ٨١ وما بعدها وجاريو ن ٣٢٠٨) .

٧ - وقد أخذت محكمة النقض والابرام المصرية بالرأى الأول في حكم قررت فيه أن المادة ٢٤٥ ع قاصرة على الجرائم التي يقصد منها أو تكون نتيجة تغيير أو إعدام نسب الطفل (نقض ٧ مارس سنة ١٩١٤ : تراجع ٢ عدد ٢٢٨) .

وأخذت به أيضا محكمة جنابلت قنا في حكم قررت فيه أن للمادة ٢٤٥ ع لا يقصد بها الإخفاء بل الحقى المقصود بالمادة ٢٥٠ ع . لأن المادة ٢٤٥ ع

قاصرة على الجرائم التي يقصد منها أو تكون تيجتها تغيير أو إعدام نسب الطفل حديث العهد بالولادة (بنابات قنا ٢ مايو سنة ١٩٢٧ مع ٢٨ عدد ١٠٠٠) .

٨ - غير أنه إذا صح أن الفرض من المادة ٢٤٥ ع هو صيانة الأنساب فإنه لا يصح القول بأنها تنص بصفة عامة على جريمة تضيع النسب . ذلك بأن هذه المادة لا تعاقب على الأفعال التي تحول دون وجود الدليل الكتابي أو تعدم هذا الدليل ، وإنما تعاقب على بعض طرق مادية تقع على الطفل وتكون تيجتها الختمية المساس بحالة نسبه ووضع المراقيل في سبيل إثبات شخصيته . ويظهر هذا بجملاء من عبارة المادة فإنها لا تنص مطلقاً على جريمة تضيع النسب وإنما تنص على حطف الطفل وإخفائه وإبداله بغيره ونسبته إلى غير والدته . فورود كلمة حطف في هذا النص تدل على أن هذه الأفعال يجب أن تقع على الطفل نفسه . وكلها تؤدي إلى غرض واحد وهو حرمان الطفل من نسبه الحقيقي وإعطائه شخصية غير شخصيته (جارسون ن ٩٠ و ٩١ يوليو ٥٠ ن ٢٢١٠) .

٩ - أركان الجريمة - متى تقرر هذا تكون أركان الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٢٤٥ ع هي الآتية : (١) فعل مادي هو حطف طفل أو إختلاؤه أو إبداله أو نسبته إلى غير والدته من شأنه تغيير أو تضيع نسب هذا الطفل . (٢) أن يقع هذا الفعل على طفل حديث العهد بالولادة ثبت أنه ولد حياً ، (٣) القصد الجنائي (جارسون مادة ٢٤٥ ن ٩٣ وطارن جرو ٥ ن ٢٢٠٩) .

١٠ - الركن الاول : الفعل المادي - يتحقق الركن المادي للجريمة بفعل من الأفعال المبينة في المادة ٢٤٥ ع على سبيل الحصر . وقد ذكر النص العربي منها أربعة وهي الحطف . والابدال . والنسبة إلى الأم .

وأصناف النصر الفرنسي إلى ذلك فعلا خامسا هو التضييع أو الاقصاد (suppression) .

١١ — فالخطف (l'enlèvement) هو نقل الطفل من مكانه في ظروف يفقد معها الأدلة المثبتة لشخصيته . ومثله أن يخطف طفل قيد اسمه في دفتر المواليد ويوضع بعيداً عن أهله ويربى خفية باسم غير اسمه بحيث يجد نفسه في المستقبل محروما من نسبة الحقيقي ولا يمكنه إثبات بنوته إلا عن طريق القضاء بما يكتنف ذلك من صعوبات جمة (جارسون ن ٩٥) .

١٢ — ولكن يتمتع تطبيق المادة ٢٤٥ إذا بقي النسب سليما واحتفظ الطفل المخطوف باسمه وشخصيته . ويكون هذا الخطف خاضعا لقواعد أخرى ، فيقع تحت حكم المادة ٢٥١ إذا ارتكبه شخص غير الوالدين أو الجدين بدون تحايل ولا إكراه ، ويقع تحت حكم المادة ٢٥٣ مكررة إذا ارتكبه أى الوالدين أو الجدين بقصد أخذه عن لهم بمقتضى قرار من جهة القضاء حق حضائته أو حفظه ولو كان ذلك بغير تحايل أو إكراه (جارسون ن ٩٦) .

ولا يعاقب على هذا النقل أو الخطف الذى ليس من شأنه الاضرار بنسب الطفل إذا كان مأمورا به من لهم سلطة على شخصه ، كما إذا حملت امرأة متزوجة من سفاح وقبل زوجها أن يصفح عنها بشرط أن يربى الطفل خارج منزله . فوضعت المرأة سراً وقيد الطفل بدفتر المواليد ثم عهد به إلى أناس سلبت الهم شهادة الميلاد فربوه باسمه الحقيقي وهم يعلون حقيقته وفى وسعهم أن يخبروه بها ، فإن هذه الواقعة لا عقاب عليها لأن من له حق حفظ طفل يجوز له أن يريه كما يريد وفى أى مكان يريد بل يجوز له أن يخفى وجهه ما دام هو لا يضيع نسيه (جارسون ن ٩٦) .

١٣ — والاختفاء (recel) بالمعنى المقصود فى المادة ٢٤٥ هو إخفاء

الطفل الذي خطفه شخص آخر وتريته سرأ وفي ظروف يتعذر معها إثبات شخصيته . فلا تكون الجريمة إذا كان الطفل الذي تربى بعيداً عن أهله قد احتفظ بشخصيته الحقيقية . نعم ان احتجاز طفل على غير إرادة من لم سلطة عليه هو فعل قد يستوجب محاكمة قاعله ولو لم يترتب عليه ضياع النسب ولكن هذا لا يكون إلا بوصف هذا الفعل بوصف آخر (جارسون ن ١٠٠

و-رنجلرو ٥ ن ٢٢١١)

١٤ - التضييع أو الاقصاد (suppression) هو فعل قريب من الخطف . ويلجأ إلى وصف التضييع إذا أخفى الطفل في المكان الذي ولد فيه أو إذا لم يوقف له على أثر ولم يعلم إن كان قد خطف أو أخفى وإنما ثبت أن امرأة حملت وولدت طفلاً وأن الطفل وجد ولكن لم يبلغ عن ولادته (جارسون ن ١٠١ وجلرو ٥ ن ٢٢١١) . والمثل العملي للتضييع هو أن يولد لطفل ويعيش ثم يموت موتاً طبيعياً أو غير طبيعي بعد ولادته بقليل ويدفن في الخفاء . فهذا الفعل قد يكون مخالفة عدم التبليغ عن الولادة ، ويكون أيضاً مخالفة الدفن بغير إذن ، المجنون رقم ٢٣ لسنة ١٩١٢ . بل انه يكون جنحة إخفاء جثة قتيل إذا كان موت الطفل غير طبيعي (المادة ٢٠٣ ع) . غير أن الشارع قد لاحظ أن العقوبات المنصوص عليها بشأن هذه الجرائم غير كافية في حالة ما إذا ترتب على إقصاد الطفل فقدان الدليل على ثبوت نسبه . ولذا عاقب على هذا الفعل في المادة ٢٤٥ ع . وفي حالة اجتماع كل هذه الجرائم تطبق العقوبة الأشد طبقاً للمادة ٣٢ ع (جارسون ن ١٠٢) .

١٥ - تنص المادة ٢٤٥ ع أيضاً على إبدال طفل بآخر وعلى نسبة طفل إلى غير والدته . فإبدال الطفل هو وضع طفل بدل الطفل الذي ولدته المرأة سواء أحصل ذلك من هذه المرأة أو من غيرها . ونسبة الطفل إلى غير والدته هي أن يعزى طفل إلى امرأة لم تلده سواء أصدر ذلك عن هذه المرأة أو عن غيرها .

وكلا الفعلين من شأنه المساس بالدليل على حقيقة شخصية الطفل لانه يرتب عليهما حتما أن تنسب اليه شخصية غير التي اكتسبها من الطبيعة (جارسون ن ١٠٢ وقرن جارو ن ٢٢١١) .

١٦ — ولا صعوبة في حالة ما إذا كان الطفل المنسوب زورا إلى غير والدته هو طفل حقيقي لأن الجريمة في هذه الصورة تضع نسب الطفل والمادة منطبقة . أما إذا نسب إلى امرأة طفل خيال فالمسئلة خلافية . فيرى جارسون أن المادة ٢٤٥ غير منطبقة لأنه في هذه الصورة لا يقع شيء ما على شخص الطفل بما أنه غير موجود (جارسون ن ١٠٤) . ويرى جارو وبلائش أن المادة منطبقة لأن القانون إنما يعاقب كل من عزا طفلا زورا إلى غير والدته بنقض النظر عن وجود هذا الطفل (جارو ن ٢٢١١ وبلائش ن ٢٥٤) . وفي هذا المعنى نحن فرنسي ٧ أبريل سنة ١٨٣١ بجان ن ٧٧) .

وتطبق المادة ٢٤٥ ولو كانت الأم التي عزي اليها الطفل أما خيالية . ولا محل للشك في هذه الصورة لأن الجريمة تعدم بنوة الطفل (جارو ن ٢٢١١) .

١٧ — وهنا يجب الاحتراس من الخلط بين تغيير الدليل الكتابي وجريمة المادة ٢٤٥ . فان ابدال الطفل ونسبه إلى غير والدته يجوز حصولها بغير تزوير . كما إذا حصل زواجان على طفل مولود من امرأة أخرى ومقيد بدتر المواليد على صحة وتقديمه على اعتبار أنه ناتج عن زواجهما ، او إذا استبدل الزوجان طفلها الميت بطفل آخر مقيد أيضا على صحة بدتر المواليد . وعلى العكس من ذلك يكون هناك تزوير فقط عند ما يكون التغيير حاصلًا في الدليل الكتابي فقط . كما إذا نسب إلى امرأة طفل خيالي (جارسون ن ١٠٤) . على أنه كثيرا ما يحصل أن تكون طرق النش التي تقع على شخص الطفل مصطنعة بإبداء بيانات كاذبة في محرر رسمي كدتر

المواليد . وقد ترددت المحاكم الفرنسية في الوصف القانوني الذي ينطبق على هذه الحالة . فبعضها اعتبر الجريمة تزويراً في محررات رسمية ، وبعضها اعتبر أن هذا الفعل لا يعد تزويراً بل إبدال الطفل أو نسبه إلى غير أمه . والبعض الآخر رأى وجوب الجمع بين مادتي التزوير وإبدال الطفل أو نسبه إلى غير أمه وتطبيق العقوبة المقررة لأشد الجريمتين .

وقد نظر قاضي الاحالة بمحكمة مصر في قضية اتهمت فيها امرأتان بأنهما حضرتا أمام كاتب الصحة وقررتا أن إحداهما ولدت ولداً من زوجها وسمته باسمه مع أن الواقع أن المولود هو ابن الثانية من سفاح . فقيد الكاتب هذا الاقرار المزور في دفتر المواليد . فرجح قاضي الاحالة الرأي القائل باعتبار الواقعة نسبة طفل إلى غير أمه . ولكنه رأى إحالة القضية الى محكمة الجنايات بالوصفين : التزوير في محررات رسمية ونسبة الطفل زوراً إلى غير أمه . فحكمت فيها محكمة الجنايات بهذا الوصف الأخير وطبقت المادة ٢٤٥ ع (احالة مصر ٤ فبراير سنة ١٩٢٠ وجنايات مصر ٢٢ أبريل سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ عدد ١٥٥) .

غير أن الرأي القانوني هو أن التزوير وإن لم يكن سوى وسيلة استخدمت بقصد ارتكاب جريمة أخرى إلا أنه لا يزال مع ذلك جريمة قائمة بذاتها وهذه الجريمة مرتبطة بالجريمة الأخرى ارتباطاً لا يقل التجزئة لوقوعهما لفرض واحد فيجب طبقاً للمادة ٢٢قرة ثانية ع اعتبارهما جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما وهي جريمة التزوير الجنوي ٢٢١١ ع وجرسون ن ١٠٤) .

١٨ - الركن الثاني : طفل حديث العهد بالولادة - يجب أن

تقع الجريمة على طفل حديث العهد بالولادة . وتطلق هذه العبارة على الطفل المولود من بضع ساعات أو من بضعة أيام على الأكثر أي الطفل الذي لم تثبت بعد حاله نسبه ويمكن إذن المساس بها . فلا تطبق المادة ٢٤٥ ع على

خطف طفل كان له من العمر أكثر من شهر وقيد اسمه في دفتر المواليد قبل الواقعة بشهر (قس ٧ ملر سنة ١٩١٤ شرايح ١ عدد ٢٢٨) . ومن باب أولى لا تطبق على خطف غلام يبلغ عمره أربع سنوات أو ثلاث سنوات وإنما تطبق في هذه الحالة المادة ٢٥٠ أو ٢٥١ ع (أسيرت الابتدائية ١ سبتمبر سنة ١٩٢٠ مج ٢٣ عدد ٥ وجنايات قنا ٢ مايو سنة ١٩٢٧ مج ٢٨ عدد ١٠٠) .

١٩ - ويجب أن يكون الطفل قد ولد حيا . وهذا ما يستفاد من الفقرتين الأخيرتين اللتين تنصان على عقوبة أخف في حالة ما إذا لم يثبت أن الطفل ولد حيا وحالة ما إذا ثبت أنه لم يولد حيا .

٢٠ - الركن الثالث : القصد الجنائي - يرى بعض الشراح الذين يقولون بأن المادة ٢٤٥ تنص على جريمة ضد حالة النسب أنه يشترط تمام هذه الجريمة وجود قصد خاص هو قصد إعدام هذه الحالة . وقد أخذت بعض الأحكام الفرنسية بهذا الرأي وبذته أحكام أخرى (راجع في ذلك جارسون ن ١١٣ وقارن جنرو ٥ ن ٢٢١٢) .

٢١ - والرأي الصحيح أن القصد الجنائي في هذه الجريمة يتوفر متى ارتكبها الجاني عن علم . وبما أن الجريمة تتكون من أفعال أو طرق مختلفة ترتكب على شخص طفل حديث العهد بالولادة ومن شأنها المساس بنسب هذا الطفل ، فالقصد الجنائي يعتبر متوفرا متى ارتكب الجاني هذه الأفعال المادية عن قصد . فيكفي إذن أن يكون قد خطف طفلا أو أخفاه أو أبدله أو عزاه زورا إلى غير والده وهو يعلم أن له نسباً . ومتى كان لديه هذا العلم فلا يمكنه أن يجهل الضرر الذي يلحق هذا النسب لأنه نتيجة حتمية للفعل المادي الذي ارتكبه (جارسون ن ١١٤) .

٢٢ - ولا يجوز الخلط بين القصد والباعث . فلا يهم الفرض الذي يرى إليه الجاني مادام عالما بأنه يعدم أو يغير نسب طفل حديث العهد

بالولادة . وهذا الغرض لا يقتصر في الواقع على مجرد اعدام أو تغيير النسب بل قد يكون الغرض اختلاس ميراث أو الحصول على وراثت لاسم الجاني أو إبعاد طفل مولود من سفاح عن عائلته أو ستر فضيحة أو إخفاء جناية قتل . وكل هذه الأغراض هي من البواعث التي لا تهم في تكوين الجريمة (جارسون ن ١١٥ وفي هذا المعنى إجابة مصر ٤ فبراير سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ٥٥) .

الفرع الثاني

في خطف طفل ولد ميتا أو مشكوك في حياته

٢٣ - يعاقب الشارع في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٤٥ ع على عدم إظهار الطفل حديث العهد بالولادة أو عدم إظهار جته . وهو لا يقصد بذلك صيانة الأنساب ، لأن الطفل الذي يولد ميتاً لا يكون له نسب ؛ وإنما يقصد حماية شخص الطفل أو بالأحرى ضمان العقاب على حوادث قتل الأطفال التي يشبه فيها ويتعذر إثباتها (جارسون ن ١٦٦ و جارسون ن ٢٢١٥) .

٢٤ - ويفرق الشارع هنا بين حالتين . أو هو ينص في الواقع على جريمتين مختلفتين تبعاً لما إذا كان لم يثبت أن الطفل ولد حياً أو كان قد ثبت أنه ولد ميتاً . ففي الحالة الأولى لما لم يتم دليل قاطع على حياة الطفل وقت ولادته بل ظل وجوده مشكوكاً فيه فقد جعلت العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن سنة أو غرامة لا تزيد عن خمسين جنها مصريا . وفي الحالة الثانية مادام قد ثبت أن الطفل ولد ميتاً فتؤول الجريمة إلى مجرد دفن جثة بدون إذن ويعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد عن شهرين أو غرامة لا تزيد عن خمسة جنهات .

٢٥ - أركان الجريمة - وتكون الجريمةان المذكورتان من ثلاثة

أركان : (١) فعل ماضى هو إخفاء طفل حديث العهد بالولادة أو تضيقه ،
 (٢) أن يكون الطفل ولد ميتا أو تكون حياته مشكوكا فيها ، (٣) القصد
 الجنائى (جارسون ن ١٧٢) .

٢٦ - الركن الأول : الفعل الماضى - فالفعل الماضى ينحصر هنا
 فى إخفاء أو إقصاد طفل حديث العهد بالولادة أو بالآخرى عدم تقديم طفل
 ثبت ولادته . فان الشارع يريد إظهار ولادة كل طفل ويوجب تقديم هذا
 الطفل والتبليغ عنه حيا كان أو ميتا ، لأن الهيئة الاجتماعية يهتما أن تعلم
 بوجوده حتى يقضى لها حمايته إذ أن إخفاء أمره عنها يحول دون بحث القضاء
 وتقصيه . نعم ان عدم تقديم الطفل ليس قرينة على قتله ولكنه معاقب عليه
 فى ذاته كجرمة خاصة (جارسون ن ١٧٢) .

٢٧ - ويكفى لاعتبار الجريمة تامة كتمان أمر الولادة وأن يثبت
 من الظروف أن جسم الطفل قد أخفى ولا يهم أن يرشد الجانى بعد ذلك
 عن المكان الذى وضعت فيه جسده ، فان هذا الفعل المتأخر لا يحوى الجريمة
 التى تمت . وقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية الجريمة تامة فى حادثة أنكر
 فيها المتهمون فى أول الأمر حصول الوضع ولم يعترفوا بالحقيقة ويرشدوا
 عن جثة الطفل إلا على اثر كشف طبي حصل فى وقت لم يسمح فيه التعمن
 الرى من مرة ما إذا كان الطفل قد عاش بعد الولادة أو لم يشه
 (حقن رنسى ٢٤ نوفمبر سنة ١٨٦٥ دالوز ١٨٦٦ - ١٩٠) .

٢٨ - الركن الثانى : طفل ولد ميتا أو مشكوك فى حياته -
 يشترط أن يقع الإخفاء أو التضيق على طفل ولد ميتا أو على الأقل
 مشكوك فى حياته .

فالشارع لا يعاقب إلا على إخفاء أو تضيق طفل لم يكن وصل إلى

درجة من التو كافي لتحقيق شروط القابلة للحياة لا إخفاء جنين ناقص التركيب . ولكن إلى أى درجة من التو يجب أن يصل الجنين حتى يصح اعتباره طفلا بالمعنى المراد في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٤٥ ع ؟ قد اختلفت . أحكام المحاكم الفرنسية في هذه المسئلة . حكمت بعض المحاكم الاستثنائية بأن المادة لا تنطبق في حالة ما إذا ولد الطفل قبل تمام أشهر الحمل ومات . وقضى البعض الآخر بأنها تنطبق من وقت أن يتخذ الجنين شكلا ومظهراً آدمياً ويتميز نوعه فيعرف ان كان ذكراً أو أنثى . ولكن محكمة النقض والارام الفرنسية حكمت بأنه يجب أن يرجع في تفسير المادة ٢٤٥ ع ف (المقالة للمادة ٢٤٥ ع مصرى) إلى القرينة القانونية التي وضعتها المادة ٣١٢ من القانون المدنى الفرنسى — المقالة للمادة ١١ من القانون المصرى رقم ٢٣ لسنة ١٩١٢ — التي تقضى بوجوب التبليغ عن جميع الوفيات بما فيها الأطفال الذين يولدون أمواتا بعد الشهر السادس من الحمل سواء كانت وفاتهم قبل أو أثناء الوضع . فلا يعتبر الطفل قابلاً للحياة إلا إذا ولد بعد الشهر السادس من الحمل . أما قبل هذا الأجل فلا يكون إلا جنيناً لا طفلاً بالمعنى الذى يقصده الشارع من هذه الكلمة (راجع الأحكام للنزه منها في جارسون مادة ٣٤٥ ن ١٧٩ و ١٨٠) . ورأى محكمة النقض الفرنسية هو الراجح الذى يجب الاعتماد عليه والآخر به (جارسون ن ١٨١) .

٢٩ — ولكن هل النيابة العمومية هى التى يجب عليها أن تثبت أن الطفل ولد بعد الشهر السادس من الحمل أو أن المتهمه هى التى يجب عليها أن تثبت العكس ؟ حكمت بعض المحاكم الفرنسية بأن النيابة العمومية ليست ملزمة إلا باثبات الحمل والولادة وأن على المتهمه إذا ادعت أن متحصل الحمل لم يكن إلا جنيناً غير تام التركيب أن تثبت هذا الادعاء . وقضت حدى المحاكم الفرنسية طبقاً للقاعدة العامة بأنه يجب على سلطة الاتهام أن ثبت أن الحمل قد مكث من الزمن ما يكفى لاعتبار المتحصل منه طفلاً

بالمعنى الذى أراده الشارع . ويعتمد جارو على رأى الأول ويقر جارسون
الرأى الثانى (راجع جارو ٥ ن ٢٢١٧ و جارسون ن ١٨٦ إلى ١٨٨ والاحكام للنو
عنها ق منه المراجع) .

٣٠ - ويلاحظ أن الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٤٥ ع
لا تطبقان على إخفاء أو إلقاء طفل ميت ، وإنما تطبقان على إخفاء أو
إلقاء طفل ولد ميتاً أو مشكوك في حياته . فإذا ثبت أن الطفل ولد حياً
ومات بعد ذلك موتاً طبيعياً فتطبق الفقرة الأولى من المادة المذكورة ولو
حصلت الوفاة عقب الولادة بلحظة يسيرة ، لأن الطفل ما دام ولد حياً
فيكون له نسب ومن ثم يتغير وجه الفعل ويصير معاقباً عليه بعقوبة الحبس
المنصوص عليها في الفقرة الأولى (جارسون ن ١٦٨) .

٣١ - ويعتبر الطفل أنه ولد حياً إذا كان قد تنفس بعد الولادة ولو
دقيقة ، لأن التنفس معناه الحياة (جلرو ٥ ن ٢٢١٨ و جارسون ن ١٦٩) .

٣٢ - الركن الثالث : القصد الجنائى - يشترط لتكوين الجرمين
المنصوص عليهما في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٤٥ ع وجود القصد
الجنائى لدى الفاعل . فلا يكفي لتكوينهما مجرد ارتكاب الفعل المادى ولا
وقوع خطأ أو إهمال ؛ وإنما يشترط أن يعتمد الفاعل إخفاء ولادة الطفل
وهو عالم بأنه ولد بعد الشهر السادس من الحمل . وتطبق الفقرة الثالثة دون
غيرها إذا كان الثابت أن المتهم اعتقد بحسن نية أن الطفل ولد ميتاً حتى ولو
ثبت في الواقع أنه عاش أو أن حياته مشكوك فيها (جارسون ن ١٨٩ و طرن
جلرو ٥ ن ٢٢١٦) .

الفصل الثاني

في امتناع التكفل بطفل عن تسليمه لمن له حق في طلبه

٣٣ - المادة ٢٤٦ ح - يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد عن خمسين جنيا مصريا كل من كان متكفلا بطفل وطلبه منه من له حق في طلبه ولم يسلمه اليه .

٣٤ - هذه المادة يراد بها معاقبة من عهد اليه بطفل كمرضع أو معلم وامتنع عن رده إلى أهله . وقد كان على الشارع أن ينص خصيصا على هذا الفعل لأنه لا يكون أية جرعة أخرى ، فهو لا يعد إخفاء بالمعنى المقصود في المادة ٢٤٥ فقرة أولى ع لأن الطفل يمكن أن يحتفظ بنسبه ، ولا خفيا بالمعنى المقصود في المادة ٢٥٠ أو ٢٥١ ع لأن الطفل قد سلم إلى من يرض رده (جارسون مادة ٣٤٥ ن ١٩٣ و جازو ٥ ن ٢٢٢٢) .

٣٥ - أركان الجريمة - الأركان المكونة لهذه الجريمة هي :
(١) فعل مادي هو عدم تسليم الطفل ، (٢) أن يكون الجاني متكفلا بالطفل ، (٣) أن يكون قد طلبه منه من له حق في طلبه ، (٤) القصد الجنائي (جارسون ن ١٩٤) .

٣٦ - الطفل - لم يحدد القانون سن الطفل الذي يعاقب التكفل به على عدم تسليمه . ويرى شراح القانون الفرنسي أنه يراد بالطفل هنا من كان حديث السن بحيث لا يستطيع القيام بشئون نفسه ويحتاج في ذلك لضم أهله ورعايتهم . فهو الذي لم يبلغ سنه سبع سنوات بكلمة أو الذي بلغ هذه السن ولكنه لا يزال سقيما عاجزا جسما أو عقلا . على أن قاضي الموضوع له السلطة المطلقة في تقديره إذا كان المجنى عليه في هذه الجريمة يتبر طفلا أم لا (جازو ٥ مارس ٣٥ م ٦٦٥ و جارسون ن ١٩٦) .

ولكن محكمة نى سوف الابتدائية حكمت بأن لفظة طفل تطلق في عرف القانون المصرى على من يبلغ خمس عشرة سنة (ست عشرة سنة بعد التعديل) كما يؤخذ من المادتين ٢٥٠ و ٢٥١ ع على خلاف القانون الفرنسى فانها لم تستعمل فيه إلا لمن كان سنه لا يتجاوز سبع سنوات كاملة كما يؤخذ من مقارنة المواد ٢٤٥ إلى ٢٥٣ بالمادة ٣٤٥ ع ف ، فلا محل إذن للرجوع إلى شراح القانون الفرنسى في تفسير لفظة طفل لاختلاف استعمالها في القانونين . وبما أن لفظة طفل استعملت في المادة ٢٤٦ ع مطلقة عن التقييد بسبع سنوات أو بأكثر فتشمل كل ما يتناوله ذلك الإطلاق بحسب غرض المشرع وهو من لم يبلغ خمس عشرة سنة (ست عشرة سنة بعد التعديل) إذ لو أراد التخصيص لنصر عليه (نى سوف الابتدائية ٢٩ أكتوبر سنة ١٩١١ - ج ١٣ عدد ٦٤) .

٣٧ - المتكفل بالطفل - يشترط تطبيق المادة ٢٤٦ ع أن يكون الجاني متكفلاً بالطفل . فتطبق هذه المادة على المراضع أو المعلقة الذين يهدد بهم بترية الاطفال أو تعليمهم .

وقد جرى البحث فيما إذا كان نص هذه المادة يتناول الأب أو الأم إذا امتنع عن تسليم ولده إلى من حكم له بحضائه . واستقر الرأى في فرنسا على أن النصوص المتعلقة بالخطف في قانون العقوبات لا تتناول الآباء والأمهات إذ هم بما اضطروا عليه من العطف والحنان نحو أولادهم لا يمكن أن تمتد اليهم نصوص وضعت في الواقع لحماية لسلطتهم ومحافظة على أولادهم وهم صغار في حجرهم (جاور ٥ ٢٢٢٢ ن ٣٦ ملحق ١٦٦ و جارسون ١٩٢) . فاضطر الشارع الفرنسى في سنة ١٩٠١ إلى إضافة فقرة إلى المادة ٣٥٧ ع ف قاضية بمعاقبة أى الوالدين يمتنع عن تسليم طفله أو يحفظه بعد صدور حكم بحضائه .

أما في مصر فقد جرى قضاء المحاكم قبل التعديل الحاصل في مايو سنة ١٩٣٢ على تطبيق المادة ٢٤٦ ع على الأب أو الأم إذا امتنع عن رد الطفل لمن كان له منهما الحق في استلامه (راجع مح ٢٧ يناير سنة ١٩١٢ مع ١٣ عدد ٢٠ و ٢٧ يولي سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ٤ و ٣ مارس سنة ١٩٢٤ مجلة ٥ عدد ١٠٠ و دنيور الجزئية ١٥ يولي سنة ١٩٢٠ مع ٢٧ عدد ١١٩ و مح ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩ علامة ١٠ عدد ٦٣ مع ٢١ عدد ٣ و ٢ يناير سنة ١٩٣٠ مع ٢١ عدد ٧٦ و ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٢١٣ سنة ٤٧ قضائية و ١١ يولي سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٧ سنة أول قضائية) . وقد صرححت محكمة النقض في الأحكام الأخيرة برغبتها في تعديل المادة ٢٤٦ ع على وجه يسمح صراحة بمعاقة أى الوالدين يحفظ الطفل أو يحرض على خطفه أو يتعص عن تسليمه لمن له الحق في تسليمه قانونا فيحسم التعديل ما قام بشأن تطبيق هذه المادة على الوالدين من نزاع ويد ثمة تطلب الحالة الاجتماعية سدا على وجه أكيد لا يتطرق اليه الخلاف ولا يدعو القضاة للاجتهاد فيه بالرأى . ورأى الشارع وجوب الأخذ بهذه الرغبة وأصدر في ٢٤ مايو سنة ١٩٣٢ قانونا رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ أضاف به إلى قانون العقوبات بعد المادة ٢٥٣ مادة جعلها المادة ٢٥٣ مكررة نصها :

« يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو بغرامة لا تزيد على خمسين جنيها مصريا أى الوالدين أو الجدين لم يسلم ولده الصغير أو ولد ولده إلى من له الحق في طلبه بناء على قرار من جهة القضاء صادر بشأن حضائته أو حفظه وكذلك أى الوالدين أو الجدين خطفه بنفسه أو بواسطة غيره ممن لم بمقتضى قرار من جهة القضاء حق حضائته أو حفظه ولو كان ذلك بغير تحايل أو إكراه » .

٣٨- الامتناع عن التسليم — يشترط لتطبيق المادة ٢٤٦ ع أن يثبت أن المتهم امتنع عن تسليم الطفل بعد طلبه منه . فإذا لم يثبت هذا الامتناع فلا عقاب . وقد حكم بأنه لا محل لتطبيق المادة ٢٤٦ ع على امرأة اتهمت

بالامتناع عن تسليم خفيدها المحكوم بتسليمه لوالده لأنه صادر ضدها حكم شرعى بالتسليم وقالت المحكمة في حكمها إنه ما على المحكوم له إلا أن يتخذ الطريق المرسوم قانونا لتنفيذ الحكم واستلام الغلام من المتهمه ، وهذا الطريق يقطع كل شك في القضية من جهة ما نسب اليها من الامتناع بدون وجه مقبول (هنس ٧ ابريل سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٦٤٠ سنة ٤١ قضائية) .

٣٩ - وليس بشرط أن يكون الطفل محبوسا أو محجوزا ولا أن يكون الجاني قد تصرف فيه بحيث لا يمكنه تقديمه ، بل يكفي أن يتمتع عن تسليمه لمن له حق في طلبه (جارو ٥ ن ٢٢٢٢ وطرسون ن ١٩٥) .

٤٠ - القصد الجنائي - يعاقب الشارع من يقدم على إخفاء الطفل الذى عهد به اليه عن عمد وعلم ، لا من يتكفل بملاحظة الطفل ثم يتعذر عليه تقديمه بسبب خطئه أو إهماله كأن يكون الطفل قد هرب بسبب سوء ملاحظته . وليس بشرط أن يكون الامتناع عن تسليم الطفل حاصلًا بقصد المساس بنفسه (جارسون ن ١٩٤ و ١٩٥) .

٤١ - عقاب الجريمة - يعاقب من كان متكفلا بطفل يرفض تسليمه إلى من له حق في طلبه بالحبس أو بغرامة لا تزيد عن خمسين جنيتها مصريا (المادة ٢٤٦) .

غير أنه إذا كان المتكفل بالطفل هو أحد الوالدين أو المدين ورفض تسليم ولده أو ولد ولده إلى من له الحق في طلبه بناء على قرار من جهة القضاء صادر بشأن حضائته أو حفظه فتكون العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز سنة أو غرامة لا تزيد على خمسين جنيتها مصريا (المادة ٢٥٣ مكررة) .

٤٢ - الجريمة مستمرة - جريمة الامتناع عن تسليم طفل لمن له حق في طلبه تعتبر من قبيل الجرائم المستمرة استمرارا متابعا أو متجددا بمعنى أن الأمر المعاقب عليه فيها يتوقف استمراره على تدخل إرادة الجاني تدخلا

متابعا ومتجدا بخلاف الجريمة المستمرة استمرارا ثابتا فان الأمر المعاقب عليه فيها يبق ويستمر بغير حاجة الى تدخل جديد من جانب الجاني كبناء جدار خلع عن خط التنظيم . والمتفق عليه أنه في حالة الجريمة المستمرة استمرارا ثابتا يكون الحكم على الجاني من أجل هذه الجريمة مانعا من تجديد محاكته عليها مهما طال زمن استمرارها . فإذا رفعت عليه الدعوى العمومية مرة ثانية من أجل هذه الجريمة جاز له التمسك بقوة الشيء المحكوم فيه . أما في حالة الجريمة المستمرة استمرارا متابعا فحكمة الجاني لا تكون إلا عن الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى . أما فيما يتعلق بالمستقبل فتجدد إرادة الجاني في استمرار الحالة الجنائية يكون جريمة جديدة يصح محاكته من أجلها مرة أخرى ولا يجوز له التمسك عند المحاكمة الثانية بسبق الحكم عليه (ع ٧ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٥٥ سنة ١٨ قضائية) .

الفصل الثالث

في تعرض الأطفال للخطر وتركهم

٤٣ — النصوص : المادة ٢٤٧ ع — كل من عرض للخطر طفلا لم يبلغ سنه سبع سنين كاملة وتركه في محل خال من الآدميين أو حمل غيره على ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين .

المادة ٢٤٨ ع — إذا نشأ عن تعرض الطفل للخطر وتركه في المحل الخالي كالمدن في المادة السابقة انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعته فيعاقب الفاعل بالعقوبات المقررة للجرح عمدا . فان تسبب عن ذلك موت الطفل يحكم بالقوبة المقررة للقتل عمدا .

المادة ٢٤٩ ع — كل من عرض للخطر طفلا لم يبلغ سنه سبع سنين

كاملة وتركه في محل معمور بالآدميين سواء كان ذلك بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور أو برامة لا تتجاوز عشرين جنها مصريا .

٤٤ - يعاقب الشارع في المواد ٢٤٧ و ٢٤٨ و ٢٤٩ ع على تعريض الأطفال للخطر وتركهم . ويشدد العقاب إذا حصل التعريض والترك في محل خال من الآدميين . ويزيد العقاب تشديداً إذا نشأ عن تعريض الطفل وتركه في المحل الخال من الآدميين انحصال عضو من أعضائه أو فقد منفعة أو تسبب عن ذلك موته .

٤٥ - التعريض والترك - يعاقب القانون المصري على تعريض الأطفال وتركهم ، أى أنه يشترط وقوع الأمرين معاً . وقد نحا في ذلك نحو القانون الفرنسي القديم قبل تعديله بقانون ١٩ ابريل سنة ١٨٩٨ إذ كان يعاقب على التعريض والترك . أما من عهد هذا التعديل فالقانون الفرنسي يعاقب على التعريض أو الترك .

٤٦ - وقد اجتهد الشراح الفرنسيون في تعريف التعريض والترك . فقال بلاش : يكون التعريض (l'exposition) متى وضع الطفل في محل خال من الآدميين أو مأهول بهم . ويكون الترك (le délaissement) متى ترك الطفل المريض وحده وحصل التخلي ولو فترة صغيرة عن العناية والرعاية الواجبتين نحوه (بلاش ٥ : ٧٨٢ و ٧٨٣) . وقال شوفو وهيل : التعريض هو وضع الطفل في مكان عام . والترك هو تركه في هذا المكان محروما من كل عناية (شوفو وهيل ١ : ١٧٢٩) . وقال جارو : تعريض الطفل هو وضعه في مكان غير الذى به الأشخاص المقروض عليهم واجب العناية به . فهو إذن وضعه في غير المكان الذى تقتضيه حالته . وترك الطفل هو

تركه وحده دون أن يتحقق تاركه من أن أحدا التقطه أو من أن أحدا سيانقطه في الحال (حلوه ٥ ن ٢٧٧٣) .

واشتملت الأحكام الفرنسية على تعاريف بمائة . ضرورت محكمة النقض والابرام قبل التعديل الحاصل في سنة ١٨٩٨ أنه يشترط لتطبيق المادة ٣٥٢ (المقابلة للبلادة ٢٤٩) أن يكون الطفل المعرض قد ترك ، وتحقق الترك كلما ترك الطفل وحده وحرم بهذا الترك ولو مؤقتا من العناية والرعاية الواجبتين نحوه ، وأن الصفة المميزة للجريمة هي أن يقترن التعريض بالترك أو بمبارة أخرى أن يحصل التخلي أو الاقطاع عن العناية أو الرعاية اللازمين للطفل ، وأن فعل الترك المضاف كظرف مشدد إلى فعل التعريض يتضمن معنى التخلي عن كل رعاية للطفل المعرض وبالتالي عدم إمكان مد يد المساعدة إليه عند حلول الخطر به من جراء التعريض (تراجع الأحكام النوه عنها في جارسون ن ١٤) .

٤٧ - ويرتب على اشتراط وقوع التعريض والترك معا أنه لا عقاب على التعريض ما لم يتله الترك . ولا عقاب على الترك ما لم يسبقه التعريض . ولا يصاح ذلك بأن يعض أمثلة مقتبسة من الأحكام الصادرة من المحاكم الفرنسية قبل سنة ١٨٩٨ :

من أكثر الحوادث شيوعا ترك طفل في الطريق العام . وقد حكمت المحاكم الفرنسية بتطبيق عقوبات المواد ٣٤٩ وما بعدها (المقابلة للواد ٢٤٧ وما بعدها) على متهمين وضعوا أطفالا على باب منزل أو ملجأ . وقد عنت هذه الأحكام بالنص على أن المتهمين بعد أن طرخوا الباب أو دقوا الجرس لاذوا بالفرار قبل التحقق من أن الطفل قد التقط (غير فرنسي ٢٧ يناير سنة ١٨٧٠ دلويز تحت عنوان Crimes contre les personnes ن ٢٦٥ . و ٣٠ جويليه سنة ١٨٦٨ دلويز ١٨٧٢ - ٥ - ١٧٥) أما إذا حصل الفرار بعد

التحقق من التواطؤ الطفل فلا عقاب لعدم تحقق شرط الترك .

٤٨ - فإذا كان الطفل بدل وضعه في الطريق العام قد وضع في منزل مسكون ففي الأمر تفرقة : فتكون الجريمة إذا كان الطفل قد وضع في حجرة ليس بها أحد ولو أنها كائنة في منزل مسكون إلا أنه قد حصل التخلي بصفة مؤقتة على الأقل عن رعاية الطفل (غش فرنسي ٢٢ نوفمبر سنة ١٨٣٨ دالوز Crimes contre pers ن ٢٦٦) . ولا تكون الجريمة إذا كان الطفل قد ترك على مرأى من سكان المنزل . وقد حكمت المحاكم الفرنسية بذلك في قضية ترك فيها لطفل بورشة حدادة في وجود خمسة من العمال وعلى مرأى منهم (غش فرنسي ١٩ يولييه سنة ١٨٣٨ دالوز في الوضع السابق) .

٤٩ - ويرى جارو أنه لا عقاب بمقتضى المادة ٢٤٧ ع على من يأخذون أطفالهم الذين بلغوا سنا تمكنهم من السير ، إلى غابة أو شارع ويتركونهم في وسط جمع من الناس ، لأنه وإن كان هناك ترك إلا أنه لا يوجد تعريض للخطر (جارو طلبه أول ج ٤ ن ٥٩٨) . ويخالفه جارسون في ذلك لأن التعريض يتحقق بأخذ الطفل إلى الغابة والابتعاد عنه وعدم العودة إليه كما أنه يتحقق بتعمد إلقاء الطفل في وسط الجماعة (جارسون ن ٢٢) .

٥٠ - من الطرق التي تستعمل للتخلص من الطفل أن يسلمه المتكفل به إلى شخص يقابله في الطريق أو في حديقة عامة ويطلب إليه أن يرعاه لحظة ثم يتحقق عن نظره . وقد قضت المحاكم الفرنسية في عهد القانون القديم بأنه لا عقاب على هذا الفعل لأنه لا تعريض فيه ولا ترك (غش فرنسي ١٠ مايو سنة ١٨٧٦ سيرة ١٨٧٦ - ٢ - ٢٩٦ ، وبواتيه ٢ ديسمبر سنة ١٨٧٦ سيرة ١٨٧٧ - ٢ - ١٩٦ ، ويزانسون ٥ فبراير سنة ١٨٧٩ سيرة ١٨٧٩ - ٢ - ٥٥) .

٥١ - ويحدث في بعض الأحيان أن يعمل الجاني علانية دون أن يحاول إخفاء نفسه . فهذا الطرف لا يهم في تكوين الجريمة ، وإنما تكون الجريمة أو لا تكون تبعاً لما إذا كانت الرعاية منقطعة أو مستمرة . مثال ذلك : امرأة وضعت طفلها في حديقة عامة بعد أن خاطت في ملابسه ورقة بينت فيها اسم الطفل واسمها وعنوانها وأضافت إلى ذلك قولها إن قهرها المدقع حملها على ترك طفلها واتمسكت بمن يجده أن يعتني به . هذه المرأة لا تعاقب إذا كانت اختبأت ولم تبعد عن المكان الذي وضعت فيه الطفل إلا بعد أن تأكدت من التقاط شخص له . ولكنها تعاقب إذا كانت بعد وضعه وتم منه للخطر قد لاذت بالفرار . أما الياقات المكتوبة في الورقة فلا تمنع من أن الطفل يتعرض لخطر الاقتراع عن رعايته (عن فرنسي ١٦ ديسمبر سنة ١٨٤٣ دالوز ١٨٤٤ - ١ - ٨٧) .

٥٢ - وتطبيقاً لهذه القواعد حكمت المحاكم الفرنسية ببراءة فتاة أخذت طفلها إلى منزل عشيقها وتركته فيه جهازاً بحضور عدة أشخاص فأصبحت بذلك رعاية الطفل معبودة اليهم . وببراءة والدته سلمت بنتها إلى فتاة عمرها ١٣ سنة وأوكلت إليها توصيله إلى ملجأ . وببراءة امرأة أخذت طفلاً لتتركه فسلته إلى خفي وأعطته عنوانها بالضبط . ففي كل هذه القضايا لم تكون الجريمة لأن الطفل لم يحرم من الرعاية في أي وقت من الأوقات (رابع الأحكام انتهت عنها في مارسون ن ٢٨) .

٥٣ - صفة المجنى عليه - يشترط أن يكون المجنى عليه طفلاً لم يبلغ سنه سبع سنين كاملة . وقد نحا القصاصون المصري في ذلك أيضاً نحو القانون الفرنسي القديم . أما القانون الحالي فيشترط أن يكون المجنى عليه غير قادر على حماية نفسه نظراً لحدائة سنه أو لحالته الجسدية أو العقلية .

٥٤ - المحل الخالي والمحل المأهول - يعاقب القانون على التعريض

والترك بعقوبة أشد إذا وقعا في محل خال من الآدميين ، لأن الخطر الذي يتعرض له المجنى عليه يكون في هذه الحالة أشد عما لو وقع التعريض والترك في محل مأهول بالآدميين .

٥٥ - ومثالة خلو المحل أو عدم خلوه من الآدميين هي مسألة موكولة لتقدير قاضي الموضوع ، ويختلف تقديرها باختلاف الوقت الذي وقعت فيه الجريمة وظروف الأحوال . قد يكون المحل أهلا بالناس أثناء النهار ومع ذلك يجب اعتباره خاليا أثناء الليل (جارسون ن ٤٨) وجارو ن (٢٢٣٥) .

وقد حكم بأنه ليس المراد من عبارة « محل خال من الآدميين » الواردة في المادة ٢٤٧ ع أن يكون المحل خاليا من الآدميين في جميع الأوقات كجزيرة مهجورة مثلا ، وإنما المراد أن يكون المحل المذكور خاليا فضلا من الناس في الوقت الذي حصل فيه تعريض الطفل للخطر ولو كان من شأنه في غير هذا الوقت أن يكون أهلا بهم كالمشارع العمومي فإنه من الجائز أن يعتبر خاليا من الناس في ساعة متقدمة من الليل ولو كان المسير لا ينقطع منه مطلقا أثناء النهار (غفر ٣٠ مايو سنة ١٩١٤ شراش عدد ٣٧٥) .

٥٦ - القصد الجنائي - ينحصر الركن الأدبي للجريمة في قصد التخلص من واجبات الرعاية والعناية التي تقتضيها حفظ الطفل . فإذا ارتكب التعريض والترك بقصد تضييع نسب الطفل كان الفعل واقعا تحت نص المادة ٢٤٥ ققرة أولى ع . وإذا ارتكب بقصد قتله كان الفعل قتلًا أو شروعا في قتل (جرو ن ٢٢٣٦)

٥٧ - التمييز بين جريمة تعريض الطفل وتركه وجريمة خطف الطفل أو تضييعه - يجب الاحتراس من الخلط بين جريمة تعريض وترك الطفل للمصائب عليها والمواد ٢٤٧ - ٢٤٩ وجريمة خطف أو تضييع

الطفل المنصوص عليها في المادة ٢٤٥ ع. فإن الشارع يعاقب في المواد ٢٤٧ إلى ٢٤٩ على فعل موجه إلى شخص الطفل ويعرض للخطر صحته وحياته ، أما في المادة ٢٤٥ فيعاقب على فعل من شأنه تغيير أو تضيق نبيه .

٥٨ - وتعتبر الواقعة جريمة خطف أو تضيق طفل فقط إذا كان الشخص الذي خطفه قد سلبه إلى آخر وقيل هذا الآخر أن يتكفل به سواء أ كان ذلك بأجر أو بغير أجر . وقد قلنا في العدد ٥٠ إن هذا الفعل لا يعد تعريضا ولا تركا معاقبا عليه . ولكن إذا كان الطفل قد حرم بذلك من إثبات شخصيته فلا شك في تكوين الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٤٥ ققرة أولى . وعلى العكس من ذلك تعتبر الواقعة تعريضا وتركيا لا خطفا أو تضيقا إذا احتفظ الطفل بالأدلة المثبتة لنسبه ، كما إذا كان عرض للخطر وترك معه شهادة ميلاده (جارسون ن ٣٩ و ٤٠) .

٥٩ - غير أنه في غالب الأحيان تكون الواقعة جريمة خطف أو تضيق طفل وجريمة تعريض وترك في آن واحد ، لأن مرتكب التعريض والترك رغبة منه في التستر والتخفى يحترس من إشهار نسب الطفل . ففي هذه الأحوال يوجد تعدد معنوي للجرائم ويجب اعتبار الجريمة الأشد عقوبة طبقا للمادة ٣٢ ققرة أولى من قانون العقوبات (جارسون ن ٤١) .

٦٠ - الظرف المشدد الناشئ عن نتائج التعريض والترك -

تنص المادة ٢٤٨ ع على أنه إذا نشأ عن تعريض الطفل للخطر وتركه في المحل الحالي انفصال عضو من أعضائه أو فقد متفتمه فيعاقب الفاعل بالعقوبات المقررة للجرح عمدا . فإن تسبب عن ذلك موت الطفل يحكم بالعقوبات المقررة للقتل عمدا .

فبمقتضى هذه المادة يعتبر الجاني مثولا عن نتائج التعريض والترك إذا قعا في محل خال من الآدميين . ويفسر هذا الحكم بنظرية القصد الاحتمال . فإن

الشخص الذى يمرض طفلا للخطر ويتركه في محل خال من الآدميين لا يقصد قتله ولا إحداث جرح أو عاهة مستديمة به ولكنه يعلم طيبة فعله الجنائى وقد توقع أو كان في استطاعته أن يتوقع النتائج التى يحتمل أن ترتب عليه بالنسبة لحياة الطفل . فإذا أقدم رغم ذلك على ارتكاب هذا الفعل فإنه يعتبر أنه قبل نتائج الاحتمالية ويجب أن يأل عن هذه النتائج وإن لم يعتمد إحداثها مباشرة (جازو ٥ ن ٢٢٧٣ و جازسون ن ٧٣) .

٦١ — أما إذا ارتكبت الجريمة في محل آهل بالآدميين فلا يعد الجنائى مشولا عن نتائج فعله إلا إذا قصد بها ، وذلك لأن المكان الذى اختاره للتعريض والترك لا يدل قطع على أن الفاعل لم يعتمد موت الطفل أو انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعة بل يدل فوق ذلك على أنه لم يتوقع حدوث النتيجة السيئة التى ترتبت عليه . فلا يمكن أن ينسب إليه إلا إهمال وتغريط (جازو ٥ ن ٢٢٤٤) . فإذا نشأ عن التعريض والترك موت الطفل يعاقب الفاعل بالمادة ٢٠٢ ع . أما إذا نشأ عنهما جروح أو عاهة مستديمة فيعاقب بالمادة ٢٤٩ لأن عقوبتها أشد من عقوبة المادة ٢٠٨ ع

٦٢ — ويلاحظ أن القانون لا ينص على تشديد العقوبة بسبب النتائج المترتبة على التعريض والترك في المحل الخالى من الآدميين إلا إذا نشأ عنهما موت الطفل أو انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعة . ولكنه لم ينص على التشديد إذا نشأ عنهما مرض خطير مهما طال مدته أو عاهة مستديمة أخرى .

٦٣ — وقد كان قانون العقوبات الفرنسى القديم كالقانون المصرى لا ينص على تشديد العقوبة إلا إذا حصل التعريض والترك في محل خال من الآدميين ونشأ عنه موت الطفل أو انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعة . فسد قانون سنة ١٨٩٨ هذا النقص وأصبح التشديد يتناول حالة

ما إذا حصل التريض أو الترك في محل خال من الآدميين وحالة ما إذا حصل في محل معمور بالآدميين ، وتختلف درجة التشديد تبعاً لما إذا كان قد نشأ عن التريض أو الترك مرض خطير أو عاهة مستديمة أو موت العقل .

٦٤ - وينص القانون الفرنسى على سبب آخر للتشديد راجع الى صفة الجانى . فهو يشدد العقوبة في حق أصول الطفل وظل من له سلطة عليه أو كان مكلفاً بحفظه . ولم ينص على هذا السبب في القانون المصرى .

٦٥ - الاشتراك في الجريمة - تنص المادة ٢٤٧ ع على عقاب كل من عرض للخطر طفلاً وتركه في محل خال من الآدميين أو حل غيره على ذلك . وتنص المادة ٢٤٩ على عقاب كل من عرض للخطر طفلاً وتركه في محل معمور بالآدميين سواء أكان ذلك بنفسه أو بواسطة غيره . فالشخص الذى يرتكب الفعل بنفسه والذى يحمل غيره على ارتكابه يعتبر كلاهما فاعلاً أصلياً للجريمة .

الفصل الرابع

في خطف الأحداث والانات

٦٦ - نص القانون المصرى في المادتين ٢٥٠ و ٢٥١ معدلتين بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٣٣ على خطف الأحداث الذين لم يبلغوا من العمر ست عشرة سنة كاملة ذكوراً كانوا أو اناثاً . ونص في المادتين ٢٥٢ و ٢٥٣ على خطف الاناث اللاتى بلغن من العمر أكثر من ست عشرة سنة ، ولكنه لم ينص على خطف الذكور الذين بلغوا هذه السن . فن يقع منه اعتداء من هذا القبيل على رجل أو قى بلغ من العمر ست عشرة سنة كاملة لا يعد

مرتكباً لجرمة الخطف وإما يجوز عقابه على اعتبار أنه مرتكب لجرمة القبيح أو الحبس بدون وجه حق . وقد اعتبر الشارع هذا العقاب العلم كافياً لحماية الحرية الشخصية بالنسبة للكبار من الذكور . أما بالنسبة للأحداث والنساء فقد رأى وجوب العقاب على خطفهم بعقاب خاص نظراً لشيوع هذا الأمر وخطورته .

٦٧ — وقد كان القانون الفرنسى القديم يعاقب على نوعين من الخطف (rapt) : (١) الخطف بالإكراه (le rapt avec violence) وهو الذى يرتكب بالقوة على فتاة أو امرأة قاصراً كانت أو بالغاً بقصد الاستمتاع بها رغم إرادتها . (٢) والخطف بالاغواء (le rapt de séduction) وهو الذى يرتكب بغير قوة على فتاة قاصرة بدون علم أهلها وعلى غير إرادتهم بقصد البعث بها تحت ستار وعد بالزواج . وكان يعاقب فوق ذلك على سرقة الأطفال (vol d'enfants ou plagiat) (أنظر جارسون مواد ٣٥٤ إلى ٣٥٧) .

٦٨ — فجاء قانون العقوبات الفرنسى الصادر فى ١٧٩١ وحذف جريمة خطف الأطفال وجريمة خطف الفتيات بالاغواء ولم يعاقب إلا على خطف الفتيات والنساء بالإكراه . ثم جاء قانون العقوبات الحالى الصادر فى سنة ١٨١٠ ورجع إلى التفرقة بين نوعى الخطف مع تعديل جوهرى فى شروط العقاب وتخفيف فى العقوبات . فهو لا يعاقب إلا على خطف الأحداث ، ويفرق بين الخطف بالتحويل أو الإكراه والخطف بالاغواء ، ولا يعاقب على الخطف بالاغواء إلا إذا وقع على فتاة لم تبلغ سنها ست عشرة سنة (تراجم المواد ٣٥٤ إلى ٣٥٧ ع ف) .

وصدر قانون فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٠١ أضاف إلى المادة ٣٥٧ عقرة تقضى بعقاب الخاطف من الوالدين فى حالة ما إذا صدر حكم بحرمانه من حق حضائه .

٦٩ - أما القانون المصرى فيعاقب على خطف الأحداث ذكوراً كانوا أو إناثاً وعلى خطف الفتيات والنساء البالغات ، ويفرق فى خطف الأحداث بين خطفهم بالتحيل أو الاكراه وخطفهم من غير تحيل ولا إكراه ، ولا يعاقب على خطف الفتيات والنساء البالغات إلا إذا حصل بالتحيل أو الاكراه . وصدر أخيراً قانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ أضاف إلى باب الخطف مادة ٢٥٣ مكررة تعاقب أى الوالدين أو الجدين خطف نفسه أو بواسطة غيره ولده الصغير أو ولد ولده بمن لم بمقتضى قرار من جهة القضاء حق حضائه أو حفظه ولو كان ذلك بنير تحايل ولا إكراه . ثم صدر قانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٣ رفع السن الذى لا يمتد فيه برضاء الصغير من ١٥ سنة إلى ١٦ سنة .

الفرع الاول

فى خطف الأحداث بالتحيل أو الاكراه

٧٠ - المادة ٢٥٠ ع - تنص المادة ٢٥٠ ع معدلة بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٣ على ما يأتى : كل من خطف بالتحيل أو الاكراه طفلاً لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالسجن . فإن كان المخطوف أى يعاقب الخاطف بالأشغال الشاقة المؤقتة .

٧١ - أركان الجريمة - أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٥٠ ع هى : (١) فعل الخطف ، (٢) التحيل أو الاكراه ، (٣) صغر المبنى عليه ، (٤) القصد الجنائى (جارسون مواد ٢٥٤ إلى ٢٥٧ ٩٠ و جارسون ٢٧٥١) .

٧٢ - الركن الاول : الفعل المادى - أول ركن من أركان هذه

الجرمة هو فعل الخطف . وهو يتحقق بنقل الطفل من المحل الذى وضع فيه إلى محل آخر بقصد إخفائه عن بيته . فهذا الفعل يتركب إذن من عنصرين أساسيين : الأول انتزاع الطفل المخطوف من البقعة التى جعلها مراداً له من هو تحت رعايتهم ، والثانى نقله إلى محل آخر واحتجازه فيه بقصد إخفائه عن ذويه الذين لهم حق ضمه ورعايته (جازو ٥ ن ٢٢٥٢ وجارسون ن ١١ و ١٢ واستئناف مصر ٢ يناير سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ م ١٧٥ ونقض ٦ يونيو سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١٣٨) .

٧٣ — فلا يتحقق الخطف إذا كان الطفل قد خرج بإرادته من منزل والديه قبل أن يعرف المتهم ، إذ لا يمكن القول فى هذه الحالة بأنه انتزع من المحل الذى وضعه فيه من هو تحت رعايتهم . فلا يعد خاطفاً من يحضر فتاة إلى منزله أو يسكنها فى حجرة أو شقة أو يأخذها معه فى رحلة ولو حصل ذلك باستعمال الحيلة إذا كانت الفتاة قد هربت قبل ذلك من منزل والديها (جارسون ن ١٣ وجازو ٥ - ٢٢٥٢ واستئناف مصر ٢ يناير سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ م ١٧٥) .

٧٤ — ولا يتحقق الخطف إذا كان الطفل قد أبعد عن منزل أهله قرة قصيرة ولو بطريق التحايل أو الإكراه ثم أعيد إليه بعد ذلك . فلا يعد خاطفاً من يستدرج طفلاً إلى منزله بطريق التحايل إذا كان هذا الطفل قد عاد إلى منزل أهله بعد غيابه عنه قرة قصيرة إذ أن الطفل لم ينقطع فى هذه الحالة عن الإقامة فى منزل أهله ولم ينتزع من تحت سلطتهم . (جارسون ن ١٢ وجازو ٥ ن ٢٢٥٢) .

٧٥ — والمحاكم هى التى تفصل موضوعياً فيما إذا كان الطفل قد أخذ من المكان الذى جعله مراداً له من هو تحت رعايتهم ووضع فى محل آخر . يقصد انتزاعه من أيديهم وإخراجه من سلطتهم أو أنه احتفظ بمحله رغم

غيابه عنه بصفة مؤقتة . ولا شك في وجود الجريمة إذا كان الطفل لم يعد إلى منزله في الليل . على أنه في بعض الأحيان قد لا يكفي غياب صنع ساعات لتحقيق الركن المادي للجريمة . فلا يعد خطفاً معاقباً عليه فعل الشاب الذي يعطى موعداً لفتاة قاصر ويمضى معها بعد الظهر في الحلاء إذا كانت قد عادت في المساء إلى منزل أهلها ، فإن هذا يعتبر مجرد غياب وقى ليس من شأنه انتزاعها من سلطة أهلها ولا يمنع من اعتبار أنها لا تزال مقيمة في منزلهم (جارسون ن ١٥٠) .

٧٦ - وقد نصت المادة ٣٥٤ من قانون العقوبات الفرنسي على أنه يجب اختطاف الطفل من المحل الذي وضعه فيه من عهد به إلى سلطتهم أو إدارتهم ، ولم يرد مثل هذا الشرط في المادة ٢٥٠ من قانون العقوبات المصري . ولكن محكمة النقض والابرام المصرية قررت أن القانون يقتضى أن يكون الطفل قد اختطف من البقعة التي جعلها مراداً له من هو تحت رعايتهم (قض ٦ يونيو سنة ١٩٢٩ مع ٣٠ عدد ١٣٨) . ذلك بأن الشارع في المادة ٢٥٠ ع لم يقصد فقط حماية حرية الطفل الذي لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة بل قصد على الأخص تأييد سلطة العائلة (جارو ٥ ن ٢٢٥١ وشوفو ومي : ن ١٧٤٢) .

٧٧ - وقد قرر شراح القانون الفرنسي رغم غموض نص المادة ٣٥٤ أنه ينطبق على خطف الطفل من المحلات التي وضع فيها والده أو وصيه كدرسة أو منزل وضع فيه ليشغل كخادم أو عامل ، كما ينطبق على خطفه من منزل والديه (جارسون ن ١٦ و جارو ٥ ن ٢٢٥٢ و بلاتش ٥ ن ٣٠٧) .

٧٨ - وتطبق المادة ٢٥٠ ع ولو كان الطفل عند خطفه غائباً بصفة مؤقتة عن محل إقامته كما إذا كان قد اختطف من الطريق العام . فإن القانون أراد حماية الطف وتأييد سلطة العائلة حتى ولو كان الطفل خارج منزل أهله

لمدة يسيرة ، إذ الخطف يتحقق بمنع الطفل من دخول منزله كما يتحقق بإخراجه منه . فلا يشك أحد في تكوين جريمة الخطف في حالة ما إذا تربص عدة أشخاص لفتاة في الشارع وأخذوها في عربة أو سيارة واقتادوها إلى مكان جعلوها فيه بمعزل عن لهم الحق في ضمها ورعايتها (جارسون ن ١٧ وشوفو وميلي ن ٤ و١٧٤٢ وفرن جالرو ن ٥ و٢٢٥٢ حاشي ١٣ ص ٧٠٣) .

٧٩ - ولكن يشترط لتكوين الجريمة أن يكون الطفل المخطوف قد نقل إلى محل آخر نقلاً من شأنه إبعاده عن مركزه والتفريق بينه وبين أهله وقد رفضت المحاكم الفرنسية تطبيق مادة الخطف على شخص قابل فتاة عمرها أربع عشرة سنة في ميدان عمومي وأخذها بطريق التحايل إلى منزل مدد للنجور بقصد ارتكاب الفاحشة معها ولكنها لما تمتعت تركها حرة في الخروج . وعلى شخص قابل فتاة في طريق الزهرة وتمكن بطريق الوعد من أخذها إلى منزله وارتكاب الفاحشة معها ولكنه تركها تذهب بعد نصف ساعة (انظر الأحكام المتوفاة عنها في جارسون ن ١٨ و ١٩) .

وحكمت محكمة النقض والإبرام المصرية بعدم تطبيق المادة ٢٥٠ ع في قضية تلخص واقعتها في أن المتهم قابل غلاماً في الشارع وأخذه بقصد إدخاله التياترو والمراجع ولكنه أدخله في أودة بجوار المراجع ومزق لباسه من الخلف بعد أن طلب منه موافقته . ولما لم يقبل تركه وأخذه فأدخله في التياترو حيث عثر عليه . وبنت المحكمة حكماً على مائتين من أن المتهم لم يبعد بالمخفى عليه عن الدائرة التي بها منزل والديه وأنه كان يسير به جبراً في الشوارع القريبة منه وأنه دخل ملعباً في نفس الدائرة كان من المحتمل أن يوجد بين المترددين عليه من تكون له معرفة بالطفل أو بنويه كما حصل فضلاً ، وليس ذلك كله شأن من يريد أن يفرق بين المخفى عليه وبين أهله ويقطع صلته بهم قهرماً وقطعاً جديين (عن ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم

٨٠ - والقانون لا يقتضى أن يكون الطفل قد خطف من مكان وضعه فيه من له الولاية الشرعية عليه، بل كل الذى يقتضيه أن يكون الطفل قد اختطف من البقعة التى جعلها مراداً له من هو تحت رعايتهم من ولى أو وصى أو حاضنة أو مرب أو غيرهم عن يكفلونه. فإذا فرض أن والد الطفل معتوه وأن ولايته ساقطة وكان الثابت أن الطفل لم يتجاوز سنه سن الحضانة وأن له أمأه حاضنته المكلفة شرعاً بالقيام عليه وحفظه فابعاده عمداً عن البقعة التى جعلها مراداً له يتحقق به معنى الخطف تمام التحقيق (نفس ٦ يولية سنة ١٩٢٩ ج ٣٠ عدد ١٢٨ - وراجع جارسون ن ٢١ وما بعدها).

٨١ - تعاقب المادة ٢٥٠ ع كل من خطف... طفلاً الخ. فلا تتم من الجانبى ولا نوعه، ويجوز تطبيق هذه المادة على الاحداث وعلى النساء (جارسون ن ٢٩ و ٢٨). ولكن بالرغم من عموم نص هذه المادة قد رفضت المحاكم تطبيقها فى حالة حصول الخطف من أحد الوالدين ولو كان قد حرم من حق حضنة الطفل بحكم قضائى (انظر جنابان أسيوط ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٢٩ محامه ١٠ عدد ٢٧٩ ونفس ٢ يناير سنة ١٩٣٠ ج ٣١ عدد ٧٦ محامه ١٠ عدد ٢٤٧). وهذا الفعل معاقب عليه الآن بالمادة ٢٥٣ مكررة التى أضيفت إلى قانون العقوبات بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢.

٨٢ - وقد أخرجت المادة ٢٥٣ مكررة الجدين أيضاً من حكم المادة ٢٥٠ (والمادة ٢٥١) ونقضت بمعاملتها معاملة الوالدين. أما باقى الأقارب فيدخلون فى حكم المادة ٢٥٠ ع.

٨٣ - الركن الثانى: التحايل أو الإكراه - يشترط لتطبيق المادة ٢٥٠ ع حصول الخطف بالتحيل أو الإكراه (par fraude ou par violence).

٨٤ - فلا إكراه (violence) ما من شأنه سلب إرادة المجنى عليه وهو إما مادية أو أدنى. فلا إكراه نفسى يشمل كافة الوسائل المادية

التي تستخدم في قتل الصغير رغم مقاومته كأخذه بالقوة ، وكذا الوسائل التي تحرمه من كل مقاومة كإعطائه مادة مخدرة أو تنويمه تنويماً مغناطيسياً . والاكراه الأدنى يتكون من التهديد . وهو يأخذ حكم الاكراه المادي إذا كان من شأنه التأثير على إرادة المجنى عليه بقوة لم يكن في قدرته مقاومتها . ويجب أن يراعى في تقدير ذلك - من المجنى عليه ونوعه (جازو ٥ ن ٢٢٥٢ وجارسون ن ٢٧)

٨٥ - التحيل (fraude) هو الغش والخداع . ويمكن : قوع التحيل بواسطة استعمال وعود كاذبة أو تحرير كتب مزورة أو الاستعانة في نقل المجنى عليه باسم أهله وبما لهم عليه من سلطان (جازو ٥ ن ٢٢٣٥ وجارسون ن ٣٨ و ٣٩) .

وقد حكم في مصر بأنه يكفي لوجود التحيل المشروط في جريمة الخطف أن يوهم الجاني المجنى عليه أنه سيخدمه بمأوى قدرها جنيهان (جنابات - مصر ٨ يويه سنة ١٩٠٥ - استغلال ٤ ص ٤٤٣) .

وحكم في فرنسا بتطبيق المادة ٣٥٤ ع ف على شخص حمل فتاة على مفارقة منزل أهلها بأن أوهمها بواسطة خطابات موقع عليها باسم مزور بأن شاباً ينظرها في مدينة مجاورة ليتزوج بها (غش ٢٤ مارس سنة ١٨٣٨ ، موسوعات الدولز تحت عنوان Crimes contre pers ن ٢٨٨) .

٨٦ - ولا شك في أن المادة ٢٥٠ تطبق إذا كان التحيل لم يقتصر أثره على غش المجنى عليه بل تناول غش أهله أيضاً . ولا يصح الاعتراض على ذلك بأن أهل المجنى عليه قد قبلوا قتله ، لأن قبولهم مشوب بالغش والخداع وقد حكمت المحاكم الفرنسية بمعنى ذلك في قضية حصل فيها المتهم على إذن من والدي المجنى عليها بأخذها معه بعد أن أعطاهما تأكيدات كاذبة عن

معتبراً إبتهماً (نفس فرنسي ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ موسوعات دالوز تحت عنوان

Crimes contre pers ن ٢٨٦) .

٨٧ - وتطبق المادة ٢٥٠ ع على 'الرأى الراجح حتى ولو كان التحيل أو الاكراه لم يقع على الطفل نفسه بل وقع على من كانوا متكفلين به فقط (جرو ٥ ن ٢٢٥٣ وبلاتس ٥ ن ٣٠٢ وجارسون ن ٤٣) .

٨٨ - الركن الثالث : صغر المجنى عليه - يشترط أن يكون المجنى عليه طفلاً لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة . ويعاقب على خطفه سواء أكان ذكراً أو أنثى مع تشديد العقاب إذا كان المخطوف أنثى .

فإذا بلغ سن المجنى عليه ست عشرة سنة كاملة وكان ذكراً فلا يعاقب على خطفه ولو حصل بالتحيل أو الاكراه . ويجب حثيث البحث في تطبيق النصوص الخاصة بالقبض على الناس وحبسهم أو حجزهم بدون وجه حق وأما اذا كان المخطوف أنثى فيعاقب على خطفها بالتحيل أو الاكراه بمقتضى المادة ٢٥٢ ع .

وقد كان السن الذي لا يعتد فيه برضاء المجنى عليه في جريمة الخطف محدداً في قانون سنة ١٨٨٣ وفي قانون سنة ١٩٠٤ بخمس عشرة سنة فرفعه القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٣ إلى ست عشرة سنة .

أما القانون الفرنسي فيعاقب على الخطف بالتحيل أو الاكراه ما دام المجنى عليه قاصراً أى لم يبلغ سنه ٢١ سنة .

٨٩ - الركن الرابع : القصد الجنائي - تقتضى جريمة الخطف

وجود قصد جنائي . ويرى الشراح عموماً أن هذا القصد يتوفر متى تمعد الجاني انتزاع الطفل من أيدي من لهم حق المحافظة عليه (جرو ٥ ن ٢٢٥٥

وشونو وعلى ٢ ن ١٧٤٧ وبلاتس ٥ ن ٣١٠ وموسوعات دالوز تحت عنوان Crimes

contre pers ن ٢٩٠ وملحق دالوز ن ٤١٢) .

وقد أخذت محكمة النقض والابرام المصرية بهذا الرأي إذ قررت في حكم لها أنه يجب لتوفر القصد الجنائي في جريمة الخطف أن يكون الجاني قد قصد قطع صلة المجني عليه بأهله (غرض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦ سنة ٢ قضائية وقد ذكرت في وثيقة هذا الحكم فيما سبق بالعدد ٧٩) .

وقررت في حكم آخر أن جريمة الخطف لا تستدعي قصدا جنائيا خاصا غير تعمد ستر المخطوف عن ذويه الذين لهم حق ضمه ورعايته (غرض ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ علامة ١١ عدد ٢٥٠) .

٩٠ - ولا يجوز الخلط بين القصد الجنائي والباعث على ارتكاب الجريمة . فتبيّن أن قصد الجاني هو ستر المجني عليه عن ذويه وقطع صلة بهم ، فلا فائدة من البحث في الباعث ولا اعتداد به في الحكم على الجريمة من حيث الوجود والعدم . وفي غالب الأحيان يكون غرض الجاني غير مشروع كالاعتداء على عرض الطفل المخطوف (غرض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم سنة ٢ قضائية) ، أو أخذ جمل من أهله (غرض ١٩ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم سنة ١٧ قضائية) ، أو إرساله للشهادة ، أو استغلال عمله ؛ وقد يجوز أن يكون الغرض من الخطف هو انتشارال الطفل من الفساد أو تخليصه من معاملة سيئة أو تربيته على دين غير دين أهله . ولكن غرض الجاني مهما كان شرعاً لا يمكن أن ينفي الجريمة وإن كان من العدل مراعاة هذه البواعث في تقدير العقوبة (جيلو ن ٢٢٥٥٠ وجرسون ن ٥٥) .

٩١ - عقاب الجريمة - يعاقب على جريمة خطف الأطفال بالتحويل أو الإكراه بالسجن . غير أنه إذا كان المخطوف أثنى يعاقب المخطف بالأشغال الشاقة المؤقتة . وعلة التشديد أن خطف الاتي التي لم يبلغ سنها ست عشرة سنة إنما يرتكب لغرض الاعتداء على عقابها أو تخميرضاها على التصق أو إكراه أهلها على قبول زواجها . فتوقع الطفل المخطوف في نظر القانون

قرينة تنبي. بذاتها عن غرض الخاطف . ولكن هذه القرينة غير قاطعة فقد تخطف الاثني التي لم يبلغ سنها ست عشرة سنة لأغراض أخرى بعيدة . وقد قلنا إن الجريمة تحقق مهما كان الغرض أو الباعث الذي دفع الجاني الى ارتكابها حتى ولو كان شريفا عما يفنى عليه أن من يخطف بالتجيل أو الاكراه قناه لم يبلغ سنها ست عشرة سنة لاستخدامها في الشحطة أو لتربيتها تربية تختلف عن تربية أهلها أو لانتشالها من الفساد أو تخليصها من معاملة سيئة يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة بدل السجن لمجرد كون المخطوف أثنى وكان الأول بالشارع بدل الاستتاج بطريق غير مباشر من قرينة مبنية على نوع العطف المخطوف أن يرتب تشديد العقوبة مباشرة على الغرض الذي الذي قصده الخاطف (قانون جازو ٥ ن ٢٢٥٦ و جارسون ن ٦١ و ٦٢ و ٦٣) .

٩٢ - الاشتراك في الجريمة - قلنا فيما تقدم ان فعل الخطف يتكون من عنصرين أساسيين . الأول انتزاع الطفل المخطوف من بيته بقصد نقله الى محل آخر واخفائه فيه عن لهم حق المحافظة على شخصه . والثاني نقله الى ذلك المحل الآخر واحتجازه فيه تحقيقا لهذا القصد . فكل من قارف هذين الفعلين أو شيئا منهما هو فاعل أصلي في الجريمة . فإذا تعاون شخصان على خطف المجنى عليه بأن انتزعه أحدهما وأخرجه من بيته ومن بعد انتزاعه وإخراجه سله الى الثاني الذي أخذه وأخفاه بمنزله فهذا الشخصان يعتبران فاعلين أصليين في جريمة الخطف (نفس ٦ يونيو سنة ١٩٢٩ م ج ٢٠ عدد ١٢٨) .

٩٧ - وبالرجوع لنص المادة ٢٥٠ ع يبين أن الشارع في جريمة الخطف اعتبر مرتكب هذه الجريمة فاعلا أصليا سواء ارتكبها بنفسه أو بواسطة غيره أي انه سوى بين الفاعل المادي والفاعل الأدبي (المحرض) للجريمة . وبناء عليه لا تكون المحكمة في حاجة لبحث طريقة الاشتراك في الحكم

(نفس ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ م مجلة ١١ عدد ١٩٦)

٩٤ - هل تعتبر الجريمة وقتية أو مستمرة؟ - كان الشراح الأقدمون يعدون جريمة الخطف من الجرائم المستمرة على اعتبار أنها تبقى مستمرة ما دام الشخص المخطوف لا يزال في حوزة الخاطف (راجع Jousse ج ١ ص ٥٨٥) . ولكن المتأخرين منهم يقررون أن جريمة الخطف من الجرائم الوقتية ، لأنها بمقتضى نص المادة ٢٥٠ ع تكون من فعل الخطف . أما الاختفاء الذى يقع بعد ذلك فليس ركنا من أركانها . وبناء على ذلك تتم الجريمة بمجرد حصول الخطف ويتبدى سريان مدة سقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية من يوم حصوله (فنان على شرح تحقيق الجنايات ج ٢ ن ١٠٦٩ وماينان ن ٢٢٤) .

ومع ذلك فقد حكمت محكمة جنابات قنا بأن جريمة الخطف تستلزم أخذ الشخص من مركزه الشرعى واختلاء عن لم عليه السلطة الشرعية ، فهى جريمة مستمرة لانتهى بفعل الخطف بل تبقى مستمرة طالما أن الطفل يبقى مخفى والى أن يسترده أهله : ومن هذا الوقت فقط يتبدى سريان مدة التقادم (جنابات قنا ٢ مايو سنة ١٩٢٧ مج ٢٨ عدد ٢١٠٠) .

الفرع الثانى

فى خطف الأحداث من غير تحيل ولا إكراه

٩٥ - المادة ٢٥١ ع - تنص المادة ٢٥١ معدلة بالقانون رقم ٢٩ سنة ١٩٢٣ على ما يأتى : كل من خطف من غير تحيل ولا إكراه طفلا لم يبلغ سنه ست عشرة سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالسجن من ثلاث سنوات الى سبع . أما إذا كان المخطوف أى فتكون العقوبة الاشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنين الى عشر .

٩٦ - أركان الجريمة - لهذه الجريمة ثلاثة اركان : (١) فعل الخطف ، (٢) صغر المجنى عليه ، (٣) القصد الجنائي .

٩٧ - ويراد بالخطف انتزاع الطفل من البقعة التي جعلها مراداً له من هو تحت رعايتهم ونقله إلى محل آخر واحتجازه فيه بقصد إخفائه عن ذويه (جرو ٥ ن ٢٢٦١ وشوفو وعلى ٤ ن ١٧٤٩) .

٩٨ - ولا يشترط وقوع الخطف بالتحيل أو الاكراه ، بل يكفي إبعاد المجنى عليه من البقعة التي جعلها مراداً له من هو تحت رعايتهم ولو كان قد تركهم بإرادته وتبع خاطفه (جرو ٥ ن ٢٢٦١) .

٩٩ - غير أنه لا بد أن يقوم الخاطف بعمل إيجابي لاتمام جرمته بأن يتولى نفسه أو بواسطة غيره انتزاع المخطوف من أيدي من لهم السلطة عليه . ولا يكفي أن يتمكن بتأثيره المعنوي من أن يحرك المخطوف للسعي إليه إذ أن شخوصه إليه ببعض إرادته لا يحقق الجريمة مهما قيل من التأثير النفساني الذي أدى إلى اندفاع المخطوف نحو خاطفه (عن ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢٤ - سنة ٤٥ قضائية) .

١٠٠ - ويشترط هنا أيضاً أن يكون المجنى عليه طفلاً لم يبلغ من العمر ست عشرة سنة كاملة . ويعاقب على خطفه سواء أكان ذكراً أم أنثى . مع تشديد في العقاب إذا كان المخطوف أنثى .

وقد كان السن الذي لا يعتد فيه برضاء المجنى عليه في جريمة الخطف محدداً في قانون سنة ١٨٨٣ وفي قانون سنة ١٩٠٤ تخمس عشرة سنة فرفضه القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٣ إلى ست عشرة سنة .

أما القانون الفرنسي فلا يعاقب على الخطف بالأغواء الذي يقع بغير تحيل ولا اكراه إلا إذا كان المخطوف أنثى لم يبلغ سنها ست عشرة سنة كاملة (راجع المادة ٣٠٦ ع ف) .

١٠١ - ويجب لتوفر القصد الجنائي أن يكون الجاني قد تعدد ستر المخطوف عن ذويه وقطع صلته بهم . ولا عبرة بالبواحي (راجع ما ذكرناه فيما تقدم بالمدينين ٩٠ و ٨٩ فيما يخص بحماية المخطف بالتحيل أو الاكراه) .

١٠٢ - العقوبة والظرف المشدد - يعاقب على خطف الاحداث من غير تحيل ولا إكراه بالسجن من ثلاث سنين إلى سبع . غير أنه إذا كان المخطوف أثنى تكون العقوبة الأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلى عشر .

١٠٣ - الاشتراك - قد سوى القانون بين من خطف نفسه ومن خطف بواسطة غيره واعتبرهما كلاهما فاعلين أصليين للجريمة .

الفرع الثالث

في خطف الاناث البالغات

١٠٤ - المادة ٢٥٢ ع - تنص المادة ٢٥٢ معدلة بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٢ على ما يأتي : كل من خطف بالتحيل أو الاكراه اثنى يبلغ سنها أكثر من ست عشرة سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .

١٠٥ - قد نص القانون في المادتين ٢٥٠ و ٢٥١ ع على خطف الاحداث الذين لم يبلغ سنهم ست عشرة سنة ذكورا أو اناثا ، فعاقب في المادة ٢٥٠ على خطفهم بالتحيل أو الاكراه وفي المادة ٢٥١ على خطفهم من غير تحيل ولا إكراه . وشدد العقاب في الحالتين إذا كان المخطوف أثنى . ثم نص في المادة ٢٥٢ ع على خطف الاناث الذين بلغ سنهم أكثر من ست عشرة سنة وعاقب عليه فقط في حالة ما اذا حصل بالتحيل أو الاكراه .

ويختلف القانون المصرى فى ذلك عن القانون الفرنسى الذى لا يعاقب إلا على خطف القصر أى الذين لم يبلغ سنهم واحداً وعشرين سنة سواء أكانوا ذكوراً أم إناثاً .

١٠٦ - أركان الجريمة - تتكون جريمة خطف الاناث المنصوص عليها فى المادة ٢٥٢ ع من الأركان الآتية : (١) فعل الخطف (٢) أن يقع بالتحيل أو الاكراه (٣) أن يكون المخطوف أثنى بلغ سنها أكثر من ست عشرة سنة (٤) القصد الجنائى .

١٠٧ - ويعاقب هنا على الخطف أياً كان المكان الذى خطفت منه الأثر . فليس الغرض من المادة ٢٥٢ حماية سلطة العائلة كما هو الشأن فى المادتين ٢٥٠ و ٢٥١ ع . وإنما الغرض منها حماية الأثنى نفسها من عبث الخاطف بها .

١٠٨ - ولا يعاقب على خطف الاناث البالغات إلا إذا حصل بالتحيل أو الاكراه . أما إذا وافقت الأثنى التى بلغ سنها أكثر من - ست عشرة سنة على خطفها أو تبعت من أغواها بمحض اختيارها فلا جريمة ولا عقاب . فقد رأى الشارع أن الأولى ترك الاناث بعد سن السادسة عشرة إلى عناية أهلبن وإلى رعاية الدين ومبادئ الشرف ورقابة رأى العام .

وقد رفع القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٢٢ السن الذى لا يعتد فيه برضاء المجنى عليها فى جريمة الخطف من خمس عشرة سنة إلى ست عشرة سنة .

١٠٩ - وقد بينا عند شرح المادة ٢٥٠ ع المراد بالتحيل وبالأكراه .

ويجب ألا يتوسع فى تفسير كلمة التحيل . وأن يلاحظ أن القانون لم يشأ العقاب على إغواء فتاة أو امرأة يزيد سنها على ست عشرة سنة حتى ولو كان هذا الأغواء مصحوباً بشئ . من الكذب . فلا تطبق المادة ٢٥٢ ع على من يأخذ معه فتاة عمرها سبع عشرة سنة بعد أن يعدها بالزواج

أو يوهما بأنه من ذوى اليسار (جارسون مواد ٣٥٤ إلى ٣٥٧ ن ٣٨) .

١١٠ - ذلك بأن التحيل المنصوص عليه في المادة ٢٥٢ ع يقتضى شيئاً أكثر من مجرد الاغواء . فان يجب أن يثبت أن المتهم استعمل طرقاً احتيالية من شأنها التفرير بالمجنى عليها وحلها على موافقة . كأن يكون قد حرر لها كتاباً مزورة أو وعدها بوعود كاذبة أو استعان فى أخذها باسم أهلها وسلطتهم عليها (جارد ٢٢٥٣) .

١١١ - وقد حكمت المحاكم الفرنسية طبقاً لهذه المبادئ بأن مادة الخطف بالتحيل تطبق على شخص انتزع فتاة من منزل أهلها بأن أوهمها بواسطة خطابات موقع عليها باسم مزور بأن شاباً ينتظرها فى المدينة المجاورة ليقترن بها . فضلاً عن ذلك فاصطناع هذه الخطابات وإرسالها يكونان فى الوقت نفسه جرمين التزوير والاستعمال المنصوص عليهما فى المادة ١٨٣ ع . ويجب تطبيق العقوبة المقررة للجريمة الأشد طبقاً للبادة ٢٢ ع (نفس فرنسى ٢٤ مارس سنة ١٨٣٨ موسوعات دالوز Crimes contre pers. ن ٧٨٨) .

١١٢ - وعلى العكس من ذلك لا يوجد سوى مجرد اغواء غير معاقب عليه فى فعل شخص أراد أن يتزوج فتاة يزيد عمرها على ست عشرة سنة فحملها على ترك منزل أهلها والالتجاء الى مدرسة داخلية للبنات وذلك بقصد حمل أمها على الموافقة على الزواج (محكمة Angers ٣ أغسطس سنة ١٨٤٩ دالوز ١٨٤٩ - ٢ - ٢٢٥) .

ولا يوجد أيضاً سوى مجرد إغواء فى فعل شخص مروج بعملية حمل فتاة عمرها سبع عشرة سنة من تلميذات المدرسة التى تعلم فيها زوجها على الفرار معه . والثابت من وقائع الدعوى أن هذه الفتاة قد تبعت المتهم بمحض إرادتها وهى لا تجهل نواياه من جهة . ولا يعد من قبيل التحيل بالمعنى الذى أراده القانون وعدها لها بأن يأخذها معه الى باريس ويسكنها فى حجرة مفروشة كعشيقة له ويؤدى لها كل احتياجاتها ولا تلويح لها

بورقة مالية بألف فرنك لتكون على ثقة من صحة قوله (محكمة باريس ١١ أغسطس سنة ١٨٤٩ دلفوز ١٨٢٩ - ٢ - ١٥٤) .

١١٣ - ويشترط تطبيق المادة ٢٥٢ ع أن يكون المخطوف أثنى تبلغ من العمر أكثر من ست عشرة سنة . فإذا كان المخطوف ذكراً وكان سنه أكثر من ست عشرة سنة كان الخطف غير معاقب عليه وتعين البحث في تطبيق النصوص الخاصة بالقبض على الناس وحبسهم أو حجزهم بدون وجه حق . وإذا كان سن الأثنى أقل من ست عشرة سنة وجب تطبيق المادة ٢٥٠ ع إذا حصل الخطف بالتحليل أو الاكراه والمادة ٢٥١ ع إذا حصل من غير تحليل ولا إكراه .

١١٤ - وبما انه يشترط في جريمة المادة ٢٥٢ وقوعها على أثنى يبلغ سنها أكثر من ست عشرة سنة وأن الغرض من العقاب على هذه الجريمة هو حماية الأثنى من عبث الخاطف بها فيظهر أنه يشترط أن يكون مرتكبها رجلاً لا امرأة (قانون تعليقات جارسون على المادة ٣٥٦ ع ف ن ٧١ وجارو ٥ ن ٢٢٦٣) .

١١٥ - ويتبع عن ذلك أيضاً أن الباعث دخلاً في تكوين جريمة المادة ٢٥٢ ع . فتتقدم هذه الجريمة إذا كان الخاطف غرض آخر غير الفيت بالمجنى عليها (قانون جارسون ن ٧٣ وجارو ٥ ن ٢٢٦٣) .

١١٦ - الاشتراك - يعتبر الشارع مرتكب هذه الجريمة فاعلاً أصلياً سواء ارتكبها بنفسه أو بواسطة غيره .

١١٧ - العقاب - يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .

الفرع الرابع

في المحاكمة على جرائم الخطف . مسألة فرعية

١١٨ - المادة ٢٥٣ ع - إذا تزوج الخاطف بمن خطفها زواجاً شرعياً لا يحكم عليه بعقوبة ما .

١١٩ - يجوز لنيابة أن تقيم الدعوى العمومية من تلقاء نفسها من أجل جرائم الخطف ، لا فرق في ذلك بين خطف الأطفال وخطف الاناث ولا بين الخطف بالتحيل أو الاكراه والخطف من غير تحيل ولا إكراه . ولم يأخذ الشارع المصرى من هذه الوجهة بالطريقة المتبعة في بعض الشرائع الحديثة والتي بمقتضاها توقف إقامة الدعوى العمومية من أجل جرائم الخطف على شكوى من لم يحق المحافظة على المجنى عليه . فليس الشأن في جريمة الخطف كما هو في جريمة الزنا . بل انه بمجرد وقوع الجريمة يجوز لنيابة أن تقيم الدعوى العمومية من تلقاء نفسها ، وتستمر الدعوى في سيرها لحين صدور الحكم . هذا إذا لم يتزوج الخاطف بالفتاة المخطوطة . أما إذا تزوج الخاطف بمن خطفها زواجاً شرعياً فالمادة ٢٥٣ ع تنص على انه لا يحكم عليه بعقوبة ما . ولولا هذا النص لكانت العقوبة التي يحكم بها على الجاني تستند الى المجنى عليها الى رغم براءتها من ذنب زوجها يقضى عليها بأن تقاسمه عاره (راجع بلرو ٥ ن ٢٢٦٦) .

١٢٠ - وهذه المادة تقابل المادة ٣٥٧ من قانون العقوبات الفرنسى . غير أن المادة الفرنسية تنص على أنه إذا تزوج الخاطف بمن خطفها فلا تجوز عاكرته إلا بناء على شكوى الأشخاص الذين لم يقتضى القانون الحق في طلب إبطال الزواج ولا يجوز الحكم عليه إلا بعد التصلب بطلان الزواج .

والرأى الراجح في فرنسا هو أن الفصل في صحة الزواج هو مسئلة فرعية يتوقف عليها ليس فقط الحكم في الدعوى العمومية بل مباشرة هذه الدعوى نفسها . بحيث لا يجوز للنيابة أن ترفضها إلا بعد صدور الحكم بطلان الزواج (جـ ٥ ن ٢٢٦٦ وجـ ٨٠ ن ٨٠ وشفو وعلى ١٧٥٢) .

١٢١ - أما المادة المصرية فتشترط أن يكون الزواج ، شرعياً ، فيجوز إذن الدفع بأن الزواج غير شرعى . ومتى أبدى هذا الدفع وتبين أنه دفع جدى وجب إيقاف المحاكمة حتى تفصل المحكمة الشرعية في شأن الزواج . فإذا حكمت بطلانه حق العقاب على الخاطف ، وإذا حكمت بصحته لا يحكم عليه بعقوبة ما .

١٢٢ - والمادة ٢٥٣ ع حكمها عام يتناول خطف النساء اللاتي يبلغ سنهن أكثر من ست عشرة سنة بالتحيل أو الاكراه كما يتناول خطف الفتيات اللاتي لم تبلغن هذا السن سواء أحصل بالتحيل أو الاكراه أو من غير تحيل ولا اكراه (جـ ٥ ن ٢٢٦٦ وجـ ٨٠ ن ٧٦) .

١٢٣ - وزواج الخاطف بمن خطفها يترتب عليه أنه لا يحكم بعقوبة ما على الخاطف ولا على شركائه في الجريمة . فان محاكمة الشركاء تنتج الفضيحة التي يريد الشارع أن يتجنبها - فضلا عن أنه ليس من العدل معاقبة الشريك وترك الفاعل الأصلي بلا عقاب (جـ ٥ ن ٢٢٦٦ حلت ٢٦ م ٧١٥ وجـ ٨٧ ن ٨٧) .

الفرع الخامس

في الخطف الحاصل من أحد الوالدين أو الجدين

١٢٤ - أضاف القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ الى باب الخطف مادة ٢٥٣ مكررة نصها كما يأتي :

يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو بغرامة لا تزيد على خمسين جنيهاً مصرياً أي الوالدين أو الجدين لم يسلم ولده الصغير أو ولد ولده الى من له الحق في طلبه بناء على قرار من جهة القضاء صادر بشأن حضائته أو حفظه . وكذلك أي الوالدين أو الجدين خطفه بنفسه أو بواسطة غيره ممن لهم بمقتضى قرار من جهة القضاء حق حضائته أو حفظه ولو كان ذلك بغير تحايل أو اكراه .

١٢٥ - هذه المادة تتعلق بالفكرة التي يفهم بها حق الحضانة . ففي العصور القديمة كانت ولاية الأب على أولاده غير محدودة ولا مقيدة بشئ . ما لانها كانت مبنية على ما للأب من حق على أولاده . أما الشرائع الحديثة فلا تعتبر حضانة الطفل كحق يحول لمن يقوم بهذه الحضانة ، بل على العكس من ذلك تعتبرها كواجب مفروض عليه لمصلحة الطفل التي تقتضي بأن يكون في السنين الأولى من حياته تحت رعاية أمه أو جدته ثم يسلم بعد ذلك إلى أبيه أو جده الذي هو أقدر من غيره على ملاحظة أمر تربيته وتعليمه .

والشريعة الإسلامية تقدم أيضاً مصلحة الطفل على الحق الناشئ عن ولاية الأب ، حتى أن الأب رغم ما له من الولاية على أولاده الصغار يجب عليه أن يخضع لحق الحضانة وأن يسلم الطفل إلى أمه أو جدته متى كان يحكم ما لها بحضائته .

١٢٦ - غير أن الحوادث قد أظهرت أن الآباء أو الأمهات لا يعاونون في بعض الأحيان بالأحكام القضائية التي تصدر بشأن حضانة أولادهم .

فالوالد الذي قضى بالأحق له في حضانة ولده يتمتع عن تسليمه إلى الوالد الآخر الذي حكم له بحضنته أو يسمى في الاستيلاء عليه وإخفائه .

ولا يكفي لإيقاف كل من الوالدين عند حده استعمال القوة في تنفيذ تلك الأحكام ، فإن هذه الوسيلة لا تجدى خصوصا إذا كان الطفل في الخارج أو لم يمكن الاستدلال على عمل وجوده . ولذا بحث الشراح والمحاكم عن نص في قانون العقوبات يسمح بعقاب أى الوالدين يخفى ولده الذي ليس له الحق في حضنته . وقد كانت حالة التشريع في فرنسا قبل سنة ١٩٠١ كما كانت عليه في مصر قبل سنة ١٩٣٢ . غير أن المحاكم الفرنسية حكمت بأن خطف الطفل أو احتجازه بمرقة والده أو والدته لا يكون جريمة خطف الأطفال المنصوص عليها في المادة ٣٥٤ ع ف ولا جريمة امتناع المتكفل بالطفل عن تسليمه إلى من له حق في طلبه المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة ٣٤٥ ع ف (راجع الأحكام المتوة عنها في جارسون مواد ٣٠٤ إلى ٣٠٧ ن ١٢) . ولذا اضطر الشارع لسد هذا القصر إلى إصدار قانون في ٥ ديسمبر سنة ١٩٠١ أضاف به فقرة إلى المادة ٣٥٧ تعاقب أى الوالدين لم يسلم ولده الصغير إلى من له الحق في طلبه أو خطفه بنفسه أو بواسطة غيره ممن عهد إليهم بحفظه . أما المحاكم المصرية فقد جرى قضاؤها في شيء من التحرج على تطبيق المادة ٢٤٦ ع على الوالد أو الوالدة إذا امتنع عن تسليم ولده إلى من كان له منهما الحق في استلامه (راجع نفس ٢٧ يناير سنة ١٩١٢ مج ١٢ عدد ٣٠ و ٢٧ يولية سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ٤ و ٣٠ مارس سنة ١٩٢٤ محاماة عدد ١٠٠ ودمهور الجزئية ١٥ يولية سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ عدد ١١٩ و نفس ١٢ أكتوبر سنة ١٩٢٩ محاماة ١٠ عدد ٦٤ مج ٣١ عدد ٣ و ٢ يناير سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ٧٦ و ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣١٢ سنة ٤٧ قضائية ١١ بولية سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٤٧ سنة أولى قضائية) . ولكنها لم توافق على تطبيق المادة ٢٥٠ أو المادة ٢٥١ على أى الوالدين يخطف ولده (جنابايت أسبوط ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٢٩ محاماة ١٠ عدد ٢٧٩ و نفس ٢ يناير سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ٧٦ محاماة ١٠

٢١٧). وصرحت محكمة النقض والابرار في أحكامها الأخيرة برغبتها في تعديل المادة ٢٤٦ ع على وجه يسمح صراحة بمعاقبة أى الوالدين يخطف الطفل أو يعرض على خطفه أو يمتنع عن تسليمه لمن له الحق في تسلمه قانونا فيجسم التعديل ما قام بشأن تطبيق مواد الخطف على الوالدين من نزاع ويسد ثغرة تتطلب الحالة الاجتماعية سدها على وجه أكيد لا يتطرق اليه الخلاف ولا يدعو القضاء للاجتهاد فيه بالرأى.

فرأى الشارع المصرى وجوب الاخذ بهذه الرغبة وأصدر في ٢٤ مايو سنة ١٩٣٢ القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ الذى أضاف إلى قانون العقوبات المادة ٢٥٣ مكررة وهى تعاقب أى الوالدين أو الجدين لا يسلم الطفل إلى من له الحق في طلبه أو يخطفه بنفسه أو بواسطة غيره عن لهم حق حضائته أو حفظه.

١٢٧ - أركان الجريمة - لهذه الجريمة خمسة أركان: (١) فعل مادی هو عدم تسليم طفل أو خطفه، (٢) صفة الجانى الذى يشترط أن يكون أى الوالدين أو الجدين، (٣) صغر سن الطفل المختطف أو الممتنع عن تسليمه، (٤) ظرف كون الوالد أو الوالدة أو الجد أو الجدة ليس له الحق في حضانة الطفل أو حفظه بناء على قرار من جهة القضاء. (٥) القصد الجنائى (جبرو ٥ ن ٢٢٦٩ وجرسون مواد ٣٥٤ إلى ٣٥٧ ن ١٥).

١٢٨ - الركن الأول: الفعل المادى - الركن المادى للجريمة هو عدم تسليم الطفل أو خطفه. وليس عدم التسليم والخطف جريمتين مختلفتين بل هما جريمة واحدة مستمرة تكون إما من عدم التسليم وإما من الخطف جبرو ٥ ن ٢٢٧٠ وجرسون ن ١٦). فالوالد الذى خطف ولده الصغير قبل القانون رقم ٥ لسنة ١٩٣٢ ولكنه لم يسلمه بعد العمل به يعاقب بالمادة ٢٥٣ مكررة لأنه ارتكب تحت سلطان هذا القانون فضلا من الأفعال المحكومة للجريمة (محكمة الجن ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٠١).

١٢٩- وواضح أن عدم التسليم يتحقق إذا كان الطفل قد أخفى بحيث لا يمكن الوقوف على عل وجوده ولا العثور عليه . وهذه أشد حالات عدم التسليم خطورة لأن التنفيذ بالقوة لا يفيد في رد الطفل إلى من حكم له بحضاته أو حفظه (جرو ٥ ن ٢٢٧٠ وجارسون ن ٩٨) .

١٣٠- ويتحقق عدم التسليم أيضاً بالامتناع عن رد طفل معروف محله إلى من له الحق في طلبه . ولا يستترض بأن الطفل حاضر ولا موجب للالتجأ إلى المحاكمة الجنائية ما دام في الامكان تنفيذ الحكم الشرعي بالقوة الجبرية ، لأن الغرض من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ هو عقاب من يعصى أمر القضاء ويمتنع عن تنفيذه بإرادته (جرو ٥ ن ٢٢٧ وجارسون ن ٩٩) .

١٣١- غير أنه يجب على الأقل أن يثبت هذا الامتناع بكيفية لا تقبل الشك . فالأم التي حكم بحرماتها من حضانة ولدها الصغير لا ترتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٥٣ مكررة لمجرد كونها بعد أن أعلنت بالحكم لم تحضره إلى من حكم له بهذه الحضانة ، بل تستطيع هذه الأم دون أن تعرض نفسها لأي عقاب أن ترفض تسليمه إلى شخص يكون الحاضن قد أرسله إليها لاستلامه (جارسون ن ١٠٠) .

١٣٢- وقد حكمت إحدى المحاكم الفرنسية بأن المحاكمة لا تجوز إلا بعد انذار خاص بتسليم الطفل يثبت باعلان على يد محضر (عمكة البين ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٠١) . إلا أنه من التصف اعتبار هذا الانذار شرطاً أساسياً للعقاب بما أن القانون لم يشترطه ، وإنما يجب فقط أن يكون المتهم قد أعلن بالحكم الذي يلزمه بتسليم الطفل . وللقاضي أن يستنتج الدليل على الامتناع من ظروف الدعوى . غير أنه لا شك من الوجهة العملية في أن انذاراً يعلن على يد محضر هو أحسن وسيلة لاثبات الامتناع عن تنفيذ أمر القضاء وأن

للمحاكم أن تقرر أن كل دليل غيره في نظرها غير كاف (جارسون ن ١٠١)

١٣٣- ويتحقق الخطف بنقل الطفل وإخراجه بهذه الكيفية من رقابة من له حق حضائه أو حفظه. ولا عبء بالمكان الذي خطف منه. فيدخل في حكم المادة ٢٥٣ مكررة خطف الطفل من له حق حضائه أو حفظه، وخطفه من المحل الذي يكون قد عهد به إليه أو من أى شخص أو من أى محل آخر (انظر المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ وراجع جارسون ن ١٠٢)

١٣٤- ولا يشترط القانون حصول الخطف بالتجril أو أو كراه بل تتحقق الجريمة ولو كان الطفل قد تبع الخاطف بإرادته. غير أنه يجب ملاحظة أن الجريمة تقتضى تدخلا شخصيا من جانب المتهم، فلا تتحقق إذا كان الطفل قد هرب من تلقاء نفسه وذهب إلى منزل المتهم (جارسون ن ١٠٣).

١٣٥- كذلك يقتضى عدم التسليم أن يكون الطفل تحت رعاية المتهم الفعلية أى أن يكون مقيما في منزله أو في مكان اختاره له وأخضاه فيه، وبعبارة أخرى يجب أن يكون الطفل في حوزة المتهم. فلا يعد الأب مرتكبا للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٥٣ مكررة إذا لم يسلم ولدا له اقترعه شخص آخر من بين يديه أو هرب من تلقاء نفسه، إذ القانون لا يعاقب الوالد الذى لا يراقب ولده مراقبة دقيقة تمنع من هربه أو من خطفه. وإنما يعاقب الوالد الذى يعصى عمداً القرار الصادر من جهة القضاء (جارسون ن ١٠٤)

١٣٦- وما دام هناك محل لثل هذه الدفوع، فمسئلة الاثبات قد تكون دقيقة جداً. ويظهر أنه لمعرفة من يقع عليه عبء الاثبات يجب التفرقة بين

الأحوال المختلفة . فلا يكفي بداهة إثبات أن الطفل غير موجود عند حاضنه الشرعى حتى يستتبع من ذلك أن والده أو جده قد خطفه ، بل يجب إثبات من هو مرتكب هذا الحطف . ولكن القرينة تنعكس إذا ثبت أن الطفل قد رؤى عند والده أو جده ، فلا يستطيع حينئذ أن يتخلص من المسؤولية بادعائه أن الطفل قد ترك حاضنه باختياره وانجأ إليه هو ، أو أنه يستحيل عليه تسليم الطفل لأنه هرب من منزله أو خطفه غيره ، بل يجب عليه إقامة الدليل على صحة دعواه هذه (جارسون ن ١٠٥) .

١٣٧ - الركن الثانى : صفة الجانى — يشترط لتطبيق المادة ٢٥٣

مكررة ع أن تقع الجريمة من والد الطفل أو والدته أو جده أو جدته . أما النص المقابل لها من القانون الفرنسى فلا ينطبق إلا على الأب والأم فقط دون الجدین . وهذا الشرط الذى يمحصر تطبيق القانون على الوالدين والجدین يخرج من حكمه كل شخص آخر من الأقارب حتى ولو كان وصياً . ولكن إذا كان أقارب الصغير غير الوالدين والجدین لا يدخلون تحت حكم المادة ٢٥٣ مكررة فانهم يبقون خاضعين لحكم القانون العام : فطبق عليهم المادة ٢٤٦ ع إذا كانوا متكفلين بالطفل وامتنعوا عن تسليمه لمن له حق فى طلبه . وتطبق المادة ٢٥٠ ع إذا خطفوا الطفل بالتحيل أو الاكراه . والمادة ٢٥١ ع إذا خطفوه من غير تحيل ولا إكراه (جارسون ن ٢٢٧١ و ١٠٦ و ١٠٧)

١٣٨ - وتطبق المادة ٢٥٣ ع مكررة على الوالد الذى يقر ببنة طفل مجهول النسب أو الأم التى تقر له بالأمومة وكذا على والدى المقر وإن جدهاء (انظر للمادتين ٣٥٠ و ٣٥١ من كتاب الأحوال الشخصية — ويراجع فى هذا المعنى جارسون ن ١٠٨ وبكس فك جارسون ن ٢٢٧١) .

والاقرار بالبنة أو الامومة شرط فى تطبيق المادة ٢٥٣ مكررة فى المادة ١ ، لأن نسب الطفل لا يثبت إلا بهذا الاقرار . أما غير المقر فيعتبر

غريباً عن الطفل ويقع إذن تحت حكم النصوص العامة المتعلقة بعدم تسليم الأطفال وخطفهم (جارسون ن ١٠٨) .

١٣٩ - الركن الثالث : صغر سن الجنى عليه - يشترط أن يكون الولد الذى خطف أو لم يسلم صغيراً . ولم يحدد الشارع سناً معينة . ولكنه يعاقب أى الوالدين أو الجدين لم يسلم ولده « الصغير » أو ولد ولده إلى من له الحق فى طلبه بناء على قرار من جهة القضاء صادر بشأن حضائته أو حفظه وكذلك أى الوالدين أو الجدين خطفه بنفسه أو بواسطة غيره ممن لهم بمقتضى قرار من جهة القضاء حق حضائته أو حفظه . فيشترط أن يكون الولد ممن يمكن بسبب صغر سنهم أن يقضى بوضعهم تحت الحضانة أو الحفظ .

١٤٠ - الركن الرابع : صدور قرار من جهة القضاء بشأن حضانة الطفل أو حفظه - يشترط أيضاً أن يكون قد صدر قرار من جهة القضاء بشأن حضانة الطفل أو حفظه . ولا يهم ما إذا كان الحكم غايياً أو ضرورياً ؛ ابتدائياً أو انتهائياً ، وإنما يشترط أن يكون واجب التنفيذ (جارسون ن ٢٢٧٣ و جارسون ن ١١٤ و ١١٥) .

وبناء على ذلك لا تكون الجريمة : (١) إذا لم يكن صدر أى قرار قضائى بشأن حضانة الطفل أو حفظه . فلا عقاب على الأب الذى يأخذ ولده الصغير الذى لم يتجاوز سن الحضانة من حجر أمه ويرفض تسليمه إليها . ولا على الأم التى تأخذ ولدها الذى تجاوز سن الحضانة من منزل والده وترفض تسليمه إليه ، إذا لم يكن صدر قرار قضائى بشأن حضائته أو حفظه . (٢) إذا طعن فى القرار بطريق المعارضة أو الاستئناف ولم يكن واجب التنفيذ فوراً . وقد قضت لائحة تريب المحاكم الشرعية بأنه يترتب على المعارضة إيقاف التنفيذ إلا فى أحوال استثنائية منها تسليم الصغير إلى أمه .

١٤١- الركن الخامس : القصد الجنائي - الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٥٣ مكررة هي جريمة مقصودة . ويعتبر القصد الجنائي متوفراً متى كان الأب أو الأم أو الجد أو الجدة قد أتى الفعل عمداً وهو يعلم أنه يعصى القرار الصادر من جهة القضاء بشأن حضانة الطفل أو حفظه . ولا عبرة بالبواحد (جرو ٥٠ ن ٢٢٧٤ و جرسون ن ١٢٦) .

١٤٢- العقوبة - عقاب هذه الجريمة هو الحبس مدة لا تتجاوز سنة أو غرامة لا تزيد على خمسين جنياً مصرياً . وهو أخف من العقاب المقرر للجرائم الحذف وعدم التسليم التي تقع من غير الوالدين أو الجدين .

١٤٣- الاشتراك - يتبن الأب أو الأم أو الجد أو الجدة فاعلاً أصلياً للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٥٣ مكررة سواء ارتكبها بنفسه أو بواسطة غيره .

١٤٤- الجريمة مستمرة - الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٥٣ مكررة هي من الجرائم المستمرة استمراراً متتابعاً أو متجدداً . ينتج عن ذلك :

(١) أن مدة التقادم لا تسرى ما دامت حالة الاعتناع عن تسليم الطفل لا تزال باقية (جرو ٥٠ ن ٢٢٧٠) .

(٢) أنه لا يجوز محاكمة الجاني على الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى مرة أخرى . أما فيما يتعلق بالمستقبل فتجدد ارادة الجاني في استمرار الحالة الجنائية يكون جريمة جديدة تصح محاكمته من أجلها مرة أخرى (هن ٧ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٥٠ سنة ٤٨ قضائية) . ومع ذلك قد حكمت محكمة استئناف باريس بأنه لا يجوز محاكمة الجاني على الجريمة المنصوص عليها في قانون سنة ١٩٠١ مرات متوالية طالما ان الحكم القضائي الصادر

بشأن الحضانة أو الحفظ لم ينفذ لأنها عبارة عن فعل واحد مستمر يحاكم عليه مرة واحدة (استئناف باريس ١٤ ديسمبر سنة ١٩٠٥ سي ١٩٠ - ١ - ٢٥٣) ويوافق كل من جارو وجارسون على هذا الحكم (جلوس ٥ ن ٢٢٧٠ مجلس ٩ ص ٢٢٠ وجلوسون ن ١٢٩) .

(٣) أن الوالد الذي خطف ولده الصغير قبل القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٢ ولم يسلبه حتى بعد العمل به يعاقب بالمادة ٢٥٣ مكررة ع (عكة البين ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٠١) .

في خيانة الأمانة

De l'abus de confiance

المادة ٢٩٦ ع (تقابل المادة ٤٠٨ ع ف)

ملخص

محميات . نص للمادة ٢٩٦ ع ١ — تعريف خيانة الأمانة ٢ — الفرق بينها وبين السرقة والنصب ٣ — طريق هذه الجريمة ٤ — الجرائم التصور عليها مع خيانة الأمانة في قانون العقوبات ٥ و ٦ .

الفصل الأول — في أركان الجريمة . بيان هذه الأركان ٧

الركن الأول — الاختلاس أو الاستعمال أو التبديل ٨ الى ١٣ .

الركن الثاني — القصد الجنائي ١٤ الى ١٨ .

في إثبات الاختلاس والقصد الجنائي ١٩ الى ٢٧ .

تعيين طريق الاختلاس ٢٨ الى ٣١ .

الركن الثالث — الضرر ٣٢ الى ٣٩ .

الركن الرابع — نوع الأشياء المبذولة ٤٠ الى ٤٧ .

الركن الخامس — التسليم على سبيل الأمانة ٤٨ الى ٥٧ .

الغش المحترجة عن حكم المادة ٢٩٦ ع : البيع ٥٨ الى ٨١ — المعاوضة ٨٢ الى ٨٦ .

عارية الاستهلاك ٨٧ الى ٨٩ .

الغش المذكورة في المادة ٢٩٦ ع . وجوب العقاب رغم بطلان القيد ٩٠ لا عقاب

في حالة استبدال القيد بغيره ، ٩١ الى ٩٣ — شروط الاستبدال المانع من

تطبيق المادة ٢٩٦ ع ٩٤ الى ١٠٢ — عقد الوديعة ١٠٣ الى ١١٨ — عقد

الاجارة ١١٩ الى ١٢٣ — عقد عارية الاستعمال ١٢٤ الى ١٢٧ — عقد الزمن

١٢٨ الى ١٣٢ — عقد الوكالة ١٣٣ — الوكيل ١٣٤ الى ١٦٢ — العامل

١٦٣ الى ١٦٨ .

الفصل الثاني — في الجريمة العامة والفروع ١٦٩ و ١٧٠ .

الفصل الثالث — في الاشتراك في الجريمة وفي إثناء الأشياء المقتبسة ١٧١ الى ١٧٣ .

الفصل الرابع — في إثبات الجريمة . وجوب إثبات القصد وإثبات الجريمة عسبا ١٧٤ —

إثبات الجريمة خاضع لقواعد العامة للإثبات في المواد الجنائية ١٧٥ — القواعد الخاصة

بإثبات وجود القصد : اختصاص المحكمة الجنائية بالبحث في وجود القصد ١٧٦ و ١٧٧ .

— اختصاصها بالنقل في الموقوف التي تقدم من التهم بشأن حصول العداوة أو التخاصم

أو الخيانة أو الاستيغال أو بئان وجود حساب بينه وبين المحي عليه ١٧٨ إلى ١٨٠ — وجوب اتباع قواعد الأمانة للفرقة في القانون المدني ١٨١ — الكتابة ١٨٢ الاعتراف — الاعتراف القضائي وحجيته ١٨٣ إلى ١٨٥ — شكله ١٨٦ — عدم جواز الدول عنه ١٨٧ — عدم تجزئته ١٨٨ إلى ١٩٥ — إقرار القاصر والمحجور عليه ١٩٦ — المدين ١٩٧ إلى ٢٠٠ — البينة . قاعدة تحرم الأمانة بالبينة فيما تريد فيه عن ألف قرش ٢٠١ — هذه القاعدة ليست من النظام العام ٢٠٢ — استثناءات من قاعدة تحرم الأمانة بالبينة ٢٠٣ — الاستثناء الأول : إثبات العقود التي لا تريد قبيلتها عن ألف قرش ٢٠٤ — الاستثناء الثاني : الأحوال التي يوجد فيها مانع من الحصول على كتابة ٢٠٥ إلى ٢١١ — الاستثناء الثالث : مبدأ الثبوت بالكتابة ٢١٢ إلى ٢٢٢ — الاستثناء الرابع : العقود التجارية ٢٢٣ إلى ٢٢٦ . الفصل الخامس — في غلب الجزعة . النصف ٢٢٧ إلى ٢٢٩ — الامتداد من النصف ٢٣٠ و ٢٣١ .

الفصل السادس — في بيان الرقعة في الحكم ٢٣٢ إلى ٢٤٤ .

المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٥ ص ٦٢٦ ، وجارسون ج ٢ ص ١٤ ، وشونو وهيل طبعة سادسة ج ٥ ص ٤٦٩ ، وبلائس طبعة ثانية ج ٦ ص ٢٦٧ ، وأحد بك أمين طبعة ثانية ص ٢٦٨ ، وبراعولان ج ٢ ص ٥١٥ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان Abus de confiance ج ٢ ص ١٨٠ ن ٥٩ وبلغ دالوز ج ٢ ص ٢٨ ن ١٩ .

عموميات

١ — المادة ٢٩٦ ح — كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتة أو بضائع أو قوداً أو ذخائر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك إضراراً بمالكها أو أصحابها أو واضعي اليد عليها وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم له إلا على وجه الوديعة أو الاجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو كانت سلت له بصفة كونه وكيلًا بأجرة أو مجاناً بقصد عرضها للبيع أو يبعها أو استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره يحكم عليه بالمحس ويجوز أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصري .

٢ - تعريف خيانة الأمانة - خيانة الأمانة هي فعل من يحتل شيئاً منقولاً سلم إليه على سبيل الأمانة إضراراً بمالكه أو واضح اليد عليه (قرن جورو ٥ ن ٢٢٩٣ وجرانولان ٢ ن ١٩٢٨ واحد بك امين ص ٧٦٩).

٣ - الفرق بينها وبين السرقة والنصب - فهي تشبه السرقة والنصب من حيث كونها جريمة تقع على ملك الغير . ولكنها تختلف عن السرقة في أن السرقة إنما ترتكب بسلب المال . فبها يؤخذ الشيء خلسة أو بالقوة ويستولى عليه السارق رغم إرادة صاحبه أو ينير عليه . أما في خيانة الأمانة فيوجد الشيء في حيازة الجاني بصفة قانونية إذ يكون قد سلم إليه برضاء صاحبه وبعد ذلك يحتل الجاني ذلك الشيء أو يتصرف فيه تصرف المالك مما يتعارض مع السند الذي تسلمه بمقتضاه . فخيانة الأمانة ترتكب إذن بتغيير صفة الحيازة وتحويلها من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة ، خلافاً للسرقة فانها تتضمن اختلاس الحيازة نفسها (جورو ٥ ن ٢٢٩٣ و ٢٣١٢ وشوفو وحلي ٥ ن ٢٢٦٩ وجارسوب مادة ٤٠٨ ن ٨ و ١٠) .

وتختلف عن النصب في أن التسليم في النصب يكون نتيجة الاحتيال الذي ارتكبه الجاني توصلًا إلى الاستيلاء على الشيء . وبه تم الجريمة . أما في خيانة الأمانة فيكون التسليم تنفيذاً لعقد مدني من عقود الأمانة ويكون استعمال طرق احتيالية ، ولا توجد الجريمة إلا إذا خان المستلم بعد ذلك عهد الأمانة واختلس الشيء أو تصرف فيه تصرف المالك (جورو ٥ ن ٢٢٩٣)

٤ - تاريخ هذه الجريمة - يرجع منشأ جريمة خيانة الأمانة إلى عهد قريب . ففي القانون الروماني والقانون الفرنسي القديم كانت معظم الأفعال التي تدخل الآن في حكم المادة ٢٩٦ ع معتبرة أنها لا تدخل بالنظام العام ولا تستوجب إلا دفع دعوى مدنية بتعويضات . وبعضها وهو الأشد

جسامة كان داخلاً في وصف السرقة . فكان القانون الروماني يعاقب بهذا الوصف اللذان الذي يحتل الشيء الموهون له والمودع الذي يستعمل الشيء المودع لديه ، والمقرض الذي يبدد الأشياء المعلقة له على سبيل القرض . كذلك كان القضاء الفرنسي قديماً يعتبر تملك الشيء المسلم على سبيل الأمانة نوعاً خاصاً من أنواع السرقة (راجع شوفر وميل ٥ ن ٢٢٦٨ وجارو ٥ ن ٢٢١٣ وجاروسون ١) .

والقانون الفرنسي الصادر في سنة ١٧٩١ هو الذي فرق لأول مرة بين خيانة الأمانة والسرقة . ولكنه لم يكن يعاقب على خيانة الأمانة إلا إذا كان الشيء قد سلم على سبيل الوديعة . فجاء قانون العقوبات الصادر في سنة ١٨١٠ واعتبر كالوديعة تسليم الشيء إلى عامل مأجور لاستعماله في أمر معين . ثم أضاف قانون سنة ١٨٣٢ إلى ذلك الاجارة والوكالة والعمل غير المأجور . وأضاف قانون سنة ١٨٦٣ الرهن وعارية الاستعمال .

وفي عهد قانون العقوبات الصادر في سنة ١٨١٠ كانت خيانة الأمانة معتبرة جنحة في كل الأحوال . فجعلت جنابة في سنة ١٨٣٢ إذا وقعت من خادماً أو عامل بالاجرة أو تلميذ أو كاتب أو مندوب أو صبي اضرباً بمخدومه أو مبله ، وفي سنة ١٨٦٣ إذا وقعت من مأمور عام أو رسمي (راجع شوفر وميل ٥ ن ٢٢٧٠ وجارو ٥ ن ٢٢١٣ وجاروسون ٢ و ٣) .

٥ — وقد أخذ الشارع المصري عن المادة ٤٠٨ من قانون العقوبات الفرنسي حكم المادتين ٣١٥ و ٣١٦ من قانون العقوبات القديم ونص مثله في باب خيانة الأمانة على ثلاث جرائم أخرى : (١) استغلال احتياج أو ضعف أو هوى نفس شخص قاصر والحصول منه على كتابة أو ختم سندات .. الخ ، (٢) خيانة الأمانة في الأوراق الممضاة أو المحترمة على ياض . (٣) سرقة الأوراق المقدمة للمحاكم . وأضاف قانون سنة ١٩٠٤

في الباب نفسه اختلاس الأشياء المحبوز عليها قضائياً أو إدارياً إذا وقع من المالك المعين حارساً على تلك الأشياء . وأضاف القانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ جريمة الاقتراض بالربا الفاحش .

٦ - وسنقصر الكلام هنا على جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع ، وتبع ذلك بالكلام على خيانة الأمانة في الأوراق المضانة أو المختومة على ياض . وسوف نتكلم على جريمة الاقتراض بالربا الفاحش تحت عنوان « ربا فاحش » ، وعلى سرقة الأوراق المقدمة للحاكم بعد الكلام على السرقة ، وعلى استغلال احتياج أو ضعف أو هوى نفس شخص قاصر بعد شرح مادة النصب . أما اختلاس الأشياء المحبوز عليها فسبق لنا الكلام عنه في الجزء الأول من هذه الموسوعة .

الفصل الأول - في أركان الجريمة

٧ - تكون جريمة خيانة الأمانة من اجماع خمسة أركان .
 (١) فعل مادي من أفعال الاختلاس أو الاستعمال أو التبيد ،
 (٢) ارتكاب هذا الفعل بنية النشأ أي القصد الجنائي ، (٣) ضرر حال أو محتمل لحولته بمالك الشيء المختلس أو المبدد أو صاحبه أو واضع اليد عليه ، (٤) صفة هذا الشيء وهي أن يكون متاعاً منقولاً ، (٥) تسليم هذا الشيء للجانئ بمقتضى عقد من العقود التي نص عليها القانون في المادة ٢٩٦ ع (جارسون مادة ٤٠٨ ن ٤ وجارو ن ٢٣١٤ وحمد بك امين ن ٢٦٩) .

الركن الأول

الاختلاس أو الاستعمال أو التبديد

٨ - تتميز جريمة خيانة الأمانة بالاختلاس أو الاستعمال أو التبديد الذي يرتكب بنية الغش . وقد استعمل الشارع هذه الألفاظ الثلاثة ليعين أن هذه الجريمة تتحقق بكل ما دل به الأمين على اعتباره الأمانة مملوكة له يتصرف فيها تصرف المالك ، وبعبارة أخرى توجد جريمة خيانة الأمانة متى غير الحائز حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة بنية التملك . وما ينبغي التنبيه إليه في هذا الصدد أن الجريمة ليست في الاختلال بالعقد المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع وإنما هي في انتهاك حق الملك . فإن القانون لا يعاقب مبدئياً على عدم تنفيذ أى عقد من العقود سواء أكان هذا العقد من عقود الأمانة أو من غيرها . ولكن لما كان رد الأمانة هو أهم واجب على الأمين فعدم قيامه بهذا الواجب الخاص قد أصبح معاقباً عليه بطريقة غير مباشرة على اعتبار أن فيه اعتداء على ملك الدائن (جارسون ن ١٠ وجارو ٥٥ ٢٢١٥) .

٩ - فإذا ما تصرف المودع أو المستأجر أو المستعير أو المرتهن أو الوكيل في الشيء المسلم إليه على اعتباره مملوكاً له ، صح القول بأنه اختلعه أو استعمله أو بدده . فالاختلاس (détournement) هو تحويل الشيء عن وجهته وإضافته إلى ملك حائزه . والاستعمال (emploi) يراد به استعمال شيء سلم لغرض معين في غرض آخر غير المتفق عليه . والتبديد (dissipation) يراد به التصرف في الشيء تصرف المالك بعد أن كان مسلماً على سبيل الأمانة فالاختلاس والاستعمال والتبديد تتضمن كلها فكرة تغيير وجهة الشيء . (غارن جارو ٥٥ ٢٢١٥ وجارو-ون ن ١١) .

١٠ - وفي غالب الأحيان تظهر نية الأمين في مملك الشيء . بعمل قانوني من أعمال التصرف كييع أو رهن ؛ ولا يشترط حينئذ لتحقيق الجريمة أن

يتم التصرف فضلاً . فشروع الأمين في بيع ما أوتمن عليه أو عرضه لإياه للبيع عمل
تم به خيانة الأمانة لأنه دال بذاته على أن المتهم اعتبره ملكاً له يجوز له التصرف
فيه تصرف مالكه (غنى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٢١ عملة ١٠ عدد
٢٠٢ واستئناف مصر أول نوفمبر سنة ١٨٩٩ مع ١ ص ١٢٩ والأزبكية الجزئية ٢١
يونية سنة ١٩٢٢ عملة ٣ عدد ١٧٣ ونجى حمادى الجزئية ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢٤ عملة
٥ عدد ٢٠٧) - بل إن تسليم الأمين الشيء الذى كان فى عهده للغير ليحمله
يعتبر بمثابة تصرف المالك فى ملكه وبه تحقق جريمة الاختلاس (غنى ٢٠
مايو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٢٨٥ سنة ٥ قضائية) .

١١ - على أن نية الأمين يمكن أن تظهر أيضاً بإضائه الشيء مباشرة
إلى ملكه بأن يحتفظ به لنفسه أو يستعمله فى غير ما أعد له (جابروه ن ٢٣١٦)

وقد حكم بتطبيق المادة ٢٩٦ ع على تاجر جواهر تسلم مجوهرات ليحمها
لحساب أصحابها بفائدة له أوردتها اليهم عينا فادعى بسرقتها ولم تتطّل حيلته
فاضطر إلى إظهارها ، لأنه يستفاد من ذلك أن المتهم أخفى الأشياء المسئلة
اليه بنية امتلاكها إضراراً بأصحابها وهذا هو الاختلاس بينه وحو كل
ما يتطلبه نص المادة ٢٩٦ ع ، ولا حاجة إلى حصول تبديد هذه الأشياء
فضلاً فقد سوت المادة بين الاختلاس والتبديد بإيرادها كلا الأمرين
ضمن ما أوردت من أفعال التصرف المؤدية إلى خيانة الأمانة (غنى ١٤ نوفمبر
سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ٣١ ، عملة ١٠ عدد ١٢٠) .

١٢ - الأمين الذى يجب الشيء الذى أوتمن عليه للغير يعد محتسباً له ،
لأنه قد أتى عملاً لا يصدر إلا عن مالك ؛ ولا يخفى من العقاب أنه خان
الأمانة لفائدة غيره . ولا يعترض على ذلك بأنه لم يملك الشيء المسلم اليه
لأن هذا الحكم لا يمكن تحقيقه أبداً من الوجهة القانونية ولأنه بتصرفه فى

الشيء لفائدة الغير قد أتى عملاً غير به حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة (جرسون ن ١٢) .

١٣ - وقد جرى البحث فيما إذا كان إلتلاف الأمانة أو إحراقها يعد اختلاساً بالمعنى المقصود في المادة ٢٩٦ ع . والراجح أنه يعد اختلاساً لأن إلتلاف الشيء هو استعمال لحق التصرف (*le jus abutendi*) الذي هو من أظهر حقوق المالك ؛ والأمين الذي يحرق الشيء الذي أؤتمن عليه بسوء نية ليس بأقل خيانة للأمانة من الأمين الذي يبيع هذا الشيء أو يرهنه . نعم هو لم يستفد من هذا الإلتلاف ، ولكننا قد بينا فيما تقدم أن هذا ليس بشرط في الجريمة (جرسون ن ١٣) وعمكة روث ٣١ يناير سنة ١٨٥١ سيرة ١٨٥١ - ٥١٣ - ٥١٤ - وبكس ذلك تعليقات سيرة ١٨٥٩ - ٧ - ١٦٨

الركن الثاني - القصد الجنائي

١٤ - لا يعاقب على الاختلاس أو الاستعمال أو التبديد إلا إذا ارتكب بقصد جنائي . وبمقتضى القواعد العامة يتوفر القصد الجنائي متى ارتكب الجاني الفعل عن عمد وهو عالم بأنه يرتكب أمراً حرمه القانون على الصورة التي يجرمه بها . ويؤدى تطبيق هذه القواعد إلى أن القصد في جريمة خيانة الأمانة يتحقق متى تصرف الخائن في الشيء تصرف المالك وهو يعلم بأنه يتصرف في شيء ليس له عليه سوى حق الحيازة الناقصة ، وأن من شأن هذا التصرف إحداث ضرر بالغير .

ولكن العلم وحده لا يكفي لتكوين القصد الجنائي في جريمة خيانة الأمانة لأنها تتطلب فوق ذلك نية خاصة وهي نية النش (*la fraude*) أى نية تملك بنيم وحرمان صاحبه منه (حارو ٥ ٢٣١٦٥ وجرسون ن ٢٠ وقرن نفس مارس سنة ١٩٢٣ عملة ٣ عدد ٣١٦ و٤ أبريل سنة ١٩٢٩ عملة ٩ عدد ٢٥٧ واستئناف مصر ١٥ مارس سنة ١٩١٦ خرق ٣١ ص ٩٨) .

١٥ — يتج عن ذلك: (أولاً) أن التصد الجنائي ينعم إذا كان المدين الحائز لا يعلم أن حيازته هي حيازة ناقصة، بل كان يعتقد بحسن نية أن له حق التصرف في الشيء. فالوارث الذي يتصرف في شيء كان مودعاً عند مورثه على اعتقاد أن ذلك الشيء من أموال التركة لا يعاقب بالمادة ٢٩٦ ع (جارسون ن ١٦) .

١٦ — (ثانياً) أن التصد لا يتحقق إلا إذا كان الأمين وهو يتصرف في الشيء قد فعل ذلك بقصد الاضرار بصاحبه، وبعبارة أخرى إذا كان لديه قصد تملكه إضراراً به، لأن التملك بطريق النش هو الركن الاساسي الذي تقوم عليه الجريمة .

ويجب تمييز التملك بطريق النش الذي يكون جريمة خيانة الأمانة عن الاستعمال الوقفي للشيء الذي هو نتيجة عقد من عقود الأمانة المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ وعن الاسراف في هذا الاستعمال الذي يخول للدائن حق الرجوع على المدين بالتعويض بدعوى مدنية . ذلك بأن من الافعال ما يعد اختلالاً بشروط العقد ويدخل في دائرة القانون المدني ومنها ما يتعدى هذا الاختلال ويقع تحت أحكام قانون العقوبات . والامر المميز لا يوجد بداهة في مادية الافعال إذ أن كل اختلاس أو استعمال أو تبديد لا يعد خيانة أمانة، وإنما يشترط أن يرتكب الاختلاس أو الاستعمال أو التبديد بقصد النش أي بقصد الاضرار بالجني عليه وحرمانه من ملكه . وبناء على ذلك إذا أسرف المدين في استعمال الشيء الذي سلم اليه على سبيل الأمانة أو استعمله في غير ما اتفق عليه أو استعمله حيث لا يبيح له العقد استعماله أو أحدث به تلفاً أو قصاً أو عيباً، فلا يمكن أن يعاقب على ذلك بمقتضى المادة ٢٩٦ ع، وإنما يجوز مطالبة بالتعويض أو رد مقابل الشيء بالطرق المدنية (جارو ن ٢٣١٠ وشنونو وميل ن ٢٢٧٢) فلا يجوز أن يعاقب بالمادة المذكورة من يؤتمن على

كتاب مثلاً ليحفظه عنده فيقرأه أو على حسان فيركبه أو يستعمله في شئونه الخاصة أو على مجوهرات فيتحلى بها وهكذا ، لأن هذا الاستعمال لا يمنع من الرد ولا يحرم المالك من الشيء ، وإنما هو إخلال بشروط العقد لا يتحول إلا الحق في رفع دعوى مدنية (جلو ٥ ن ٢٢٢٣ وشوفو وملي ٥ ن ٢٢٨٧ وجرسون ن ١٤) .

١٧ - ولكن الصعوبة هي في تعيين الحد الفاصل بين الاستعمال الوقتي وبين التملك بطريق النش . فالوكيل أو المودع الذي يتفق مال غيره في شئونه نفسه ، إما أن يكون في نيته رد ما يقابله ، وإما أن يكون في نيته تملك هذا المال إضراراً بصاحبه .

في الحالة الأولى يرتكب إخلالاً بشروط العقد يلزم من أجله فوائد المبالغ التي أخفقها ولكنه لا يرتكب جريمة خيانة الأمانة ، وذلك لأن الضرر ركن من أركان الجريمة ، فإذا كان المتهم لم يقصد إحداثه فلا يكون قد ارتكب الفعل الذي حرمه القانون على الصورة التي يحرمه بها ويكون الاختلاس مجرداً عن نية النش .

أما في الحالة الثانية وهي حالة ما إذا كان الأمين قد انصرف نيته إلى تملك المال وقت أن أخفق في شئونه نفسه فلا شك أن الجريمة قد وجدت من ذلك الحين باجتماع الفعل المادى للاختلاس وقصد النش (شوفو وملي ٥

ن ٢٢٥٤ و ٢٢٧٤ و ٢٢٧٥ و ٢٢٧٦)

١٨ - غير أن الشراح ليسوا على رأى واحد فيما يتعلق بمحكم الأمين الذي يتصرف في الشيء بنية رده أو رد مثله . فيرى مرلان أن مجرد تصرف المودع أو الوكيل فيما أؤتمن عليه من الأموال كاف لتكوين جريمة خيانة الأمانة من الوجهة النظرية على الأقل ، وإن كان الوكيل أو المودع لا يحاكم على التبديد عادة إلا عند ظهور مجرّه عن رد مقابل ما تصرف فيه ، ولكن

الواجب كان يقضى بعقابه ولو رد مقابل الشيء الى صاحبه (برلان تحت كلمة سرقة ، الفصل الثاني المبحث الثالث ، الفقرة الرابعة) .

ويرى شوفو وهيلي أن الجريمة لا تتمحور بمجرد استعمال الوكيل أو المودع للبال وانفاقه على مصالحه الخاصة ، بل يجب لتكوين الجريمة توفر نية النش . ولا تتوفر هذه النية إذا كان الوكيل أو المودع قد أخطأ المال على نية رد مثله في الأجل المعين (شوفو وهيلي ، ن ٢٢٧٢ و ٢٢٧٤) .

ويرى جارسون أن الاختلاس يكون مصحوباً بقصد النش متى تصرف الجاني عن علم في شيء يعلم أن حيازته له هي حيازة ناقصة وكان يجب أن يتوقع أن هذا التصرف يمكن أن ينتج عنه ضرر ، وليس ضرورياً أن يكون قد أراد أحداث هذا الضرر . وظاهر أن الجريمة لا تتكون إذا لم يكن هناك ضرر حل أو محتمل حلوله ، ولكن العلة في ذلك هي فقدان الضرر لا انعدام القصد . ومتى وجد الضرر تمت خيانة الأمانة . ويستند جارسون في تأييد هذا الرأي إلى نظرية القصد الاحتمالي إذ يقول ان من يرتكب عمدا فعلا غير مشروع يكون مسئولاً عن النتائج الطبيعية التي تترتب عادة على هذا الفعل . فترتكب الاختلاس الذي تصرف في الشيء الذي في عهده تصرفا غير مشروع يسأل عن النتائج الضارة التي تترتب على فعله ، ولا يقبل منه قوله انه لم يتعمد أحداث تلك النتائج وانه كان في نيته رد مقابل ما تصرف فيه فان هذا الرد لم يكن محققاً وكان الضرر محتمل الحلول ثم حل بالفعل ، والحائز بتصرفه تصرف المالك فيما أوثمن عليه قد أخذ على عاتقه مسؤولية هذا العمل الذي صيره عاجزاً عن الرد ، فليس له أن يدافع عن نفسه بقوله انه لم يكن يتوقع هذه النتيجة لأنه كان يجب عليه أن يتوقعها (جارسون ن ١٨) .

في إثبات الاختلاس والتقصّد الجنائي

١٩ — قلنا ان جريمة خيانة الأمانة تتطلب وقوع اختلاس أو استعمال أو تبديد يرتكب بقصد النقص أي بنية التملك وحرمان صاحب الشيء منه بنى على ذلك أن مجرد التأخير في رد الشيء لا يكفي لتكوين خيانة الأمانة، لأنه لا يدل على أن الأمين قد تصرف فيه تصرف المالك (جلوسون ن ٢١) .
وقد حكم بأنه إذا طُلب ناظر الوقف بدفع استحقاق المستحقين فادعى بأنه صرفه في شئون الوقف ورفضت المحكمة المدنية دفاعه وحكت عليه بدفع المبلغ إلى مستحقيه فدفعه فلاحق بالاعتقال لأن التأخير في دفع المبلغ المطالب به لا يدل على نية اختلاس المبلغ أو تبديده (نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤ بمطامنة عدد ٢٧٣) .

وأن تأخير الوكيل في تنفيذ التوكيل الذي يسيبه استلم المبالغ لا يعد اختلاسا (نقض ١٤ أبريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٩٧) .

٢٠ — بل ان العجز عن الرد قد لا يكون كافيا لإثبات وجود الجريمة، لأنه لا يدل أيضاً على التملك، إذ يجوز أن يكون الشيء قد هلك بقوة قاهرة أو بتقصير الحائز، ويجوز أن يكون قد ضاع أو سرق. فإذا كان الحائز مقصراً فإن تقصيره يمكن أن يستوجب مسئوليته مدنياً لا جنائياً.

وقد حكم بأنه إذا كان الثابت أن المبلغ الذي نسب للتمهم اختلاسه باعتباره قيمياً على المحنى عليه قد ضاع بسبب اشتراك مال المحجور عليه في رأس مال شركة تجارية كانت قائمة بينه وبين المتهم وآخرين وأن أعمال الشركة ظلت مستمرة بعد الحجر وكانت نتيجة خسارة أصابت مال المحجور عليه وغيره من الشركاء، فالفهم من ذلك أن نية الاختلاس لم تكن موجودة

لدى المتهم عند استمراره بعد الحجز في مزاولة أعمال الشركة ، كما أن عدم استئذانه المجلس المحلى في ذلك لم يكن بسوء نية . وما دام القصد الجنائي غير متوفر فلا عقاب (نفس ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٦٥٥ سنة ١٧ قضائية) .

وعلى المتهم أن يثبت في كل الأحوال هلاك الشيء أو فقداه أو سرقة وأن يبنى وجود القصد الجنائي (جارسون ن ٢١) .

٢١ — وكثيراً ما يتعذر معرفة ما إذا كان الاختلاس وقصد الفش متوفرين أم لا . والبحث في هذا الأمر يقتضى التفرقة بين حالة ما إذا كان الشيء الذى سلم إلى المتهم هو شيء قيمى وحالة ما إذا كان هذا الشيء مثلاً . فإذا كان الشيء قيمياً فإن مجرد التصرف فيه يعد كافياً لتكوين الجريمة . ولا يعنى المتهم من العقاب عرضه تعويض الشيء بمثله أو دفع قيمته ، لأن الشيء أمانة فى يده ويجب أن يرده بعينه ، فإن لم يستطع حق عليه العقاب لتصرفه فى الشيء بنية الفش (جارسون ن ٢٢) .

وقد حكم بأن من يأخذ شيئاً معيناً للاستعمال ولا يرده للمالك عند طلبه بدون سبب مقبول يعد مبدئاً حتى ولو كانت نيته رد ما يساوى قيمته أو رد ثمنه (منظر الاجتياحية ٢٦ مارس سنة ١٩٠٦ م ٧ ص ١١٢) .

٢٢ — أكثر من ذلك ، قد يحدث أن يتوصل الحائر الخائن بعد تهديده بالشكوى إلى شراء الشيء ثانية أو تخليصه من الرهن . ففي الغالب ما دام العقد قد تنفذ لا يكون هناك سبيل للشكوى ولا للمحاكمة ، ولكن الجريمة لم تعد من الوجهة القانونية ، لأنها قد تمت بالتصرف ولا يمكن أن يحومها هذا المارد المتأخر (جارسون ن ٢٣) .

٢٣ — وقد قلنا فيما تقدم إن الأمين على شيء قيمى يمكن أن يختلسه من غير أن يتصرف فيه بأن يضيفه مباشرة إلى ملكه ، ويكون من المتعذر فى

غالب الأحيان إثبات اختلاسه بقصد الفش ولا يكفي التذليل على هذا الأمر بأن الحائز قد أخفى الشيء الذي سلم إليه ، لأنه قد يكون الفرض من الاختلاء ضمان حفظ الشيء وصيائه . وأفضل وسيلة لإثبات نية الاختلاس في هذه الحالة هي التنبه على الحائز بالرد . فلذا رفضه عد هذا دليلاً على سوء نيته . ولكن لا يصح الاعتقاد بأن هذا التنبه هو الوسيلة الوحيدة لإثبات سوء النية ، بل يمكن استنتاجه من أية قرينة من القرائن ، فيمكن استنتاجه مثلاً من ادعاء المتهم بسرقة الشيء (راجع حكم محكمة النقض المتوهم عنه فيما تقدم بالعدد ١١ وجارسون ن ٢٤) .

٢٤ — أما إذا كان الشيء مثلاً كنفود أو عروض ، فنية الاختلاس لا تستفاد من مجرد التصرف ولا يمكن أن تستنج إلا من عدم الرد . وعلى هذا لا تحقق الجريمة إلا إذا رفض الرد أو أصبح مستحيلاً بأعصار المدين . لذا كان من المتعين في غالب الأحيان لإثبات الاختلاس التنبه على المتهم بالدفع . وليس المراد بذلك تكليفه بالدفع تكليفاً رسمياً على يد محضر ، بل المراد مطالبته بالمال مطالبة مثبت ولا تسفر عن نتيجة (جارو ن ٢٣١٥) .

وقد حكم بأن التكليف أو التنبه بالدفع المرغوب لإتمام جريمة الاختلاس يمكن أن يكون مشافهة من الهاتن (نفس أول فبراير سنة ١٩١٩ مع ٢٠ عدد ٦٠) .

وأنه إذا حصل التبليغ في حق المتهم للبوليس ، وبعد التحقيق معه رفعت عليه الدعوى وحكم عليه ابتدائياً واستئنافياً ولم يدفع في كل هذا الزمن لا كثيراً ولا قليلاً ، فلا معنى لأن يأتي إلى محكمة النقض مدعياً أنه لم يحصل إنذاره بالدفع وأن هذا الإنذار شرط في صحة إقامة دعوى التبديد (نفس ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨٠٧ سنة ٤٦ قضائية) .

ولما كان القانون لم يضع طريقة مخصوصة لإثبات الاختلاس ولم يوجب

التكليف الرسمي كشرط لازم لاستحقاق الفعل العقوبة بل ترك النظر في ذلك لقاضى الموضوع يقدره بحسب ما يراه فليس للنهم حق نقض الحكم ارتكانا على عدم حصول هذا التكليف (نفس ١٠ يوبه - ١٨٩٩ ج ١ ص ١٤٧).

٢٥ - استعمال المتهم الأشياء التي أوّمن عليها في مصلحة الشخصية قرينه على قيام نية الفش عنده ما لم تكن هناك ظروف تدل على عكس ما ينتج عن هذه القرينة. ذلك بأن الجريمة تتحقق متى تصرف المالك في أشياء لم يكن له حق التصرف فيها وبعبارة أخرى متى ثبت الاختلاس المادى ولم ينف المتهم وقوعه بقصد الفش. على أن الظروف التي حصل فيها هذا الاختلاس تصلح إما لتأييد قرينة سوء النية وإما لنفيها (جارو ٥ ن ٢٣١٦).

٢٦ - متى تكونت الجريمة بالاختلاس أو الاستعمال أو التبيد وقيام نية الفش عند المتهم تم خيانة الأمانة نهائيا ولا يحجوها رد الأشياء. المختلصة أو رد ما يقابلها، بل يكون العقاب واجبا حتى مع حصول الرد سواء. أحصل هذا الرد قبل المحاكمة أو بعدها. وإنما يجوز أن يعد الرد ظرفا مخففا للعقوبة (جارو ٥ ن ٢٣١٥ جارسون ن ٣٥).

وقد حكم بأنه إذا تسلم شخص مجوهرات ليعمل لحساب أصحابها بفائدة له وأوردها اليهم عينا فادعى بسرقتها ولم تتطل حيلته فاضطر لاطهارها عدم ارتكابه لجريمة خيانة الأمانة، لأنه أخفى الأشياء المسئلة اليه بنية امتلاكها إضرارا بأصحابها وهذا هو الاختلاس بعينه، وهو كل ما يتطلبه نص المادة ٢٩٦ ع: ولا حاجة إلى حصول تبديد هذه الأشياء فعلا. كما أن عدم وقوع ضرر للمالكين بسبب الرد لا تأثير له إذ يكفي أن يكون الاختلاس وقع بالفعل واحتمل وقوع الضرر لهذا السبب (نفس ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٩ ج ٣١ عدد ٣١، عملة ١٠ عدد ١٢٠).

وأنه إذا تسلم شخص ورقة بنك نوت من فئة خمسة جنيهات لأصرفها فادعى أنه لم يتسلم إلا ورقة بجنيه واحد، فلا يقبل منه أن يدفع تهمة الاختلاس بأنه عرض المبلغ بمجرد أن حلف المجنى عليه العيمين، فإن هذا الدفع مردود بما هو ثابت من أن المتهم أنكر استلام الورقة التي سلمها المجنى عليه وادعى أنه لم يتسلم منه إلا ورقة بجنيه واحد، وهذا في حد ذاته مكون للجريمة خيانة الأمانة. ولا عبرة بعرض المتهم المبلغ بعد ذلك على المجنى عليه فإن ذلك لا يمحو الجريمة بعد وقوعها فعلا (قضى ١٣ مارس سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١١٣٩ سنة ٢ قضائية).

وأن رد المبلغ المختلس قبل الحكم لا يفضى إلى براءة المتهم لأن الاختلاس قد تم بمجرد أن ثبت عجز المتهم عن رد المبلغ وقت أن طلب منه ذلك (قضى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٧٣).

وأنه على فرض أن المتهم دفع المبلغ فإن المخالصة قد جاءت متأخرة ولا تنفي المتهم من العقوبة على كل حال (قضى ٥ مارس سنة ١٩٢٣ بمادة ٣٤٠ عدد ٢١٧) وأن دفع المتهم المبلغ بعد تمام الجريمة وتعام بتحقيقها لا يخله من مسئوليتها (قضى ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٦٨ سنة ٥ قضائية).

وأنه متى ثبت عدم استعمال المتهم للمبلغ المسلم له في الفرض المتفق عليه وأنه لم يرد ما استلمه إلا بعد الشكوى في حقه موثقت قيام نية الاختلاس عنده فإن السداد لا يرفع الجرم بل قد يكون سبباً للتخفيف بإيقاف التنفيذ مثلا (قضى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٤٢٤ سنة ٤٦ قضائية).

وأنه ما دام أن المتهم لم يرد المبلغ والأوراق المختلة بمجرد الشكوى التي قدمت في حقه بل انتظر حتى كانت جلسة المحاكمة فدفع جزءاً من المبلغ واستبقى جزءاً آخر لم يدفعه لجريمته قدمت (قضى ١٤ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٨٦ سنة ٤٦ قضائية).

وأن حصول أى اتفاق ما بين الجاني والمجنى عليه بعد ارتكاب الجريمة فيما يتعلق بالمبلغ المختلس يجوز أن يعتبر ظرفاً مخففاً، ولكن لا يمكن أن يعتبر سبباً فيما يختص بوجود الجريمة (نقض ٣ يناير سنة ١٩١٤ نرائع ١ عدد ٢٥٧) وأنه لا نزاع في أن التسوية التي تحصل بين المتهم والمجنى عليه لا تعفى المتهم من المسؤولية الجنائية بل هي بعكس ذلك تثبت عليه المسؤولية وما يتبعها من الحقوق المدنية (نقض ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٧٥ سنة ٤٦ قضائية وقضية رقم ١٠١١ سنة ٤٦ قضائية).

٢٧ - إذا كان موضوع العقد قهراً فيجوز أن المتهم، كي يدفع عن نفسه تهمة الاختلاس، يدعى أن هناك حساباً يجب تصفيته فيما بينه وبين المجنى عليه. ونتيجة هذا الدفع إذا ما ثبت نفي الاختلاس أو على الأقل نفي قصد النش الذي يميز الاختلاس. وبما أن المحاكم الجنائية هي المختصة بالحكم في جريمة خيانة الأمانة فهي المختصة أيضاً بالفصل في وجه الدفاع المبني على وجود حساب لم يصف بين الخصوم. وعلى المتهم الذي يدفع بعدم تصفية الحساب أن يقيم الدليل على وجاهة هذا الدفع وأن من شأنه إذا ثبت أن ينفي خيانة الأمانة. فتضرب المحكمة صفحاً عن هذا الدفاع إذا لم تثبت المتهم أن له ديناً في ذمة المجنى عليه أو إذا ثبت أن الدين الذي له في ذمة أقل من المبلغ الذي سلم إليه على سبيل الأمانة أو أن المتهم يطلب المقاصة في حالة لا يميزها فيها القانون المدني (جلوه ن ٢٣١٧ و جلوسون ن ١٧١ ال ١٧٧).

تعيين تاريخ الاختلاس

٢٨ - تتم جريمة خيانة الأمانة متى اختلس المتهم الشيء أو استعمله أو بدده بقصد النش أى متى تصرف في الشيء تصرف المالك بنية حرمان صاحبه منه. وتعيين تاريخ وقوع الجرائم عموماً ومنها جريمة خيانة الأمانة

هو من الأمور الداخلة في اختصاص قاضي الموضوع . ولا رقابة في ذلك لمحكمة
التقض متى بنى القاضي عقيدته في هذا التمين على الواقع الفعلي الذي ثبت
لديه بالينة أو يستتجه من قرائن الدعوى وظروفها . فعلى قاضي الموضوع
أن يحقق تاريخ حدوث جريمة خيانة الأمانة كما يحقق تاريخ حدوث جميع الجرائم
الآخرى وله كما أسلفنا مطلق الحرية في بحث كل ظروف الواقع الفعلي واستخلاص
هذا التاريخ منها غير مرتبط في ذلك لا بمطالبة رسمية ولا غير رسمية من
المنجني عليه للجاني بحيث إذا أهداه البحث فاعتقد أن الجريمة وقعت قبل أية
مطالبة فله أن يقرر ذلك . ومتى أقام الدليل عليه فهو بمنزلة عن كل رقابة
(قضى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٧ ، علامة ١٠ عدد ١٢١ و ١٧ أبريل
سنة ١٩٣٠ علامة ١٠ عدد ٤٢٣) .

٢٩ — ولكنه قد يصعب تعيين تاريخ الاختلاس نظراً لوجود الشيء
في حيازة المتهم من قبل اختلاسه ، ولأن هذا الاختلاس لا يتوقف على
حصول فعل مادي من جانب المتهم يصح أن يتخذ دليلاً عليه ، بل يكفي فيه
أن تتغير نية المتهم من حيازة الشيء حيازة ناقصة على ذمة مالكه إلى حيازته
حيازة كاملة بنية تملكه .

فاذا وجدت دلائل على أن الاختلاس قد حصل في تاريخ معين فإن
الجريمة تبدأ من وقت حصول هذا الاختلاس . وأظهر دليل على ذلك
التصرف في شيء قيمى للغير .

أما إذا لم توجد دلائل من هذا القبيل بأن كان الشيء مثلاً وكان سوء
نية المتهم موضع شك فتاريخ المطالبة أو تاريخ محضر التنفيذ المثبت للتبديد
في مسائل الحيز — أى تاريخ ظهور الاختلاس والعلم به — يعتبر مبدئياً
وبصفة مؤقتة تاريخاً للجريمة إلى أن يدعى الجاني أسبقية الحادثة عليه ويثبت
دعواه أو يبين القاضي من تلقاء نفسه هذه الأسبقية أخذاً بما يقوم عنده من
دلائل الدعوى وظروفها (قضى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٧ ، علامة

١٠ عدد ١٢١ - وقارن نفس ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مع ٥ عدد ٧٣ ولول فبراير سنة ١٩٢٦ مع ٢٧ عدد ١١١ وأول يونية سنة ١٩٢٦ بحملة ٧ عدد ٢ وكفر الزيات البرزئية ٣٠ أغسطس سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ١٢ والقراريق الانتعابية أول ابريل سنة ١٩١٧ مع ١٨ عدد ٨٣ وكفر الشيخ البرزئية ٣٠ يناير سنة ١٩١٨ شرائع ٥ عدد ٨٥ وطنطا الانتعابية ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢١ مع ٢٤ عدد ٢٤ - وقارن أيضاً جالرو ٥ ن ٢٣١٦ ص (٦٢٤) .

٣٠ - قلنا إن تعيين تاريخ وقوع جريمة خيانة الأمانة هو من الأمور الداخلة في اختصاص قاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك لمحكمة التقض . غير أن هذا مشروط بأن يبنى القاضي عقيدته في هذا التعيين على الواقع الفعلي الذي ثبت لديه بالبيئة أو يستنتجه من قرائن الدعوى وظروفها لأن يُبنى على اعتبارات قانونية أو نظرية بمحض ليس بينها وبين الواقع فعلا أي اتصال فإن فعل غير مراعاة هذا الشرط فقد خرج بذلك من دائرة الأمور الموضوعية إلى ميدان المباحث القانونية وعرض عمله لمراقبة محكمة التقض (نفس ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٧ بحملة ١٠ عدد ١٢١ و ١٧ ابريل سنة ١٩٣٠ بحملة ١٠ عدد ٤٢٣ قضية رقم ٤٠ سنة ٤٣ قضائية) .

وقد حكمت محكمة التقض بأن الاختلاس لا يقع حتماً في تاريخ الحكم المدني القاضي بالزام المتهم بدفع المبلغ المختلس لأن الأحكام مظهرة للحقوق لا منشئة لها (نفس ٤ يناير سنة ١٩٢٦ قضية رقم ٤٠ سنة ٤٣ قضائية) .

وأن اليوم المحدد لبيع الأشياء المحجوزة لا يصح اعتباره تاريخاً للاختلاس اعتماداً على أن تحديد يوم لبيع هذه الأشياء يعد مطالبة بها في ذلك اليوم وعجزاً عن الرد فيه . فإن هذا الاعتبار غير صحيح سواء من الوجهة النظرية البحتة أو من الوجهة القانونية . فأما من الجهة النظرية فانه استنتاج مما لا يحتمل هذا الاستنتاج إذ كل ما يدل عليه تحديد يوم للبيع هو تحديد يوم للبيع لا أكثر ولا أقل . وكل ما يترتب على حلول اليوم المحدد للبيع

هو أن هذا اليوم قد حل في الزمن لا أكثر ولا أقل . وليس بمفهوم غفلا أن مجرد حلول هذا اليوم في الدورة الزمنية يستتبع بطبيعته أنه حصلت فيه مطالبة فنية للحارس بتقديم الأشياء المحجوز عليها للحضر وبجز فلي معه عن تقديمها له ، فإن هذا المعنى الذي به تقوم الجريمة هو معنى زائد على مجرد الحلول الزمني ومنقطع عنه تمام الاقطاع ولا بد لتحقيقه في الواقع وإمكان تقرير القاضي له من دليل خاص يدل عليه . وأما من الوجهة القانونية فالقانون ينكره وليس فيه أى نص يقضى باعتبار مجرد تحديد يوم للبيع وحلول هذا اليوم بدون بيع قرينة على ثبوت ذلك المعنى معنى المطالبة الفعلية والعجز الفعلي عن الرد . (نص ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٧ جمادى ١٠ عدد ١٢١٩)

٣١ — جريمة خيانة الأمانة من الجرائم الوقتية التي تم وتقطع بمجرد اختلاس الشيء أو تبديده ، فالיום التالي لحدوثها هو مبدأ سريان مدة سقوط الدعوى العمومية بها .

وإذا حصلت عدة اختلاسات من المتهم إضراراً بالمجنى عليه فهذه الاختلاسات تكون جنحا مختلفة يبدأ سريان مدة سقوط الدعوى العمومية في كل منها من اليوم التالي لحدوثها (جاره ن ٢٣١٦ س ٦٣٤) .

والأصل أن كل أمين مكاف بحفظ الشيء إلى وقت طلبه . والادعاء بسقوط الدعوى العمومية في حالة الاختلاس أو التبديد هو دفع في مصلحته يأتي عادة من جانبه هو . وهذا الادعاء يقتضي حتماً وبطبيعة الحال أن يبين هو متى حصل الاختلاس أو التبديد ، وللتبابة العامة المناقشة فيما يقرره من ذلك مما يريد به إسقاط الدعوى والفرار من العقوبة ، فإذا حقق القاضي وجه الدفع هذا بناء على طلب المتهم أو من تلقاؤه نفسه وظهر له من أدلة الواقع أن الحادثة حصلت من قبل الثلاث السنوات السابقة على تاريخ أول إجراء متعلق بالتحقيق لزمه القضاء بالسقوط وإلا فلا . أما إذا قامت لديه دلائل على أن

الاختلاس أو التبيد حصل قبل أول اجراء من اجراءات التحقيق بأزيد من ثلاث سنوات ودلائل أخرى على أنه حصل في غضون هذه الثلاث السنوات واستوت عنده الدلائل في التاحتين ولم يستطع الترجيح فهذه حالة شك حكما ضرورة رعاية مصلحة المتهم والتقرير بسقوط الدعوى. أما تاريخ محضر التنفيذ المثبت للتبديد في مسائل الجميز وكذلك تاريخ كل مطالبة رسمية أو غير رسمية ظهر على أثرها عجز الأمين عن الرد فلا محول عليه في مسألة سقوط الدعوى بالمدة لتعلق هذه المسألة بنفس تاريخ حدوث الجريمة في الواقع. وغاية ما في الأمر أن الاختلاس لما كان في العادة معروفا للأمين غافيا على صاحب الشأن في الأمانة فتاريخ المحضر أو تاريخ المطالبة — وهو تاريخ ظهوره والعلم به — يعتبر مبدئيا وبصفة مؤقتة تاريخا له إلى أن يدعى الجاني أسبقية الحادثة عليه ويثبت دعواه أو يبين القاضي من تلقاء نفسه هذه الأسبقية أخذا بما يقرم عنده من دلائل الدعوى وظروفها (غرض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ١٧ علامة ١٠ عدد ١٢١ و ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ علامة ١٠ عدد ٤٢٣ — وقارن كفر الزيات الجزئية ٢٠ أغسطس سنة ١٩١٢ مج ١٤ عدد ١٢ والزقاقين الابتدائية أول أبريل سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٨٣ وكفر الشيخ الجزئية ٣٠ يناير سنة ١٩١٨ شرائع ٥ عدد ٨٥ وعلطا الابتدائية ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢١ مج ٢٤ عدد ٢٤ وعلطا الجزئية ٢٦ مايو سنة ١٩٢٣ مج ٢٥ عدد ٨ وغرض أول يونيو سنة ١٩٢٦ علامة ٧ عدد ٢ — وقارن أيضا بلرو ٥ ن ٢٢١٦ ص ٦٢٤) .

الركن الثالث — الضرر

٣٢ — الضرر هو ركن جوهري في جريمة خيانة الأمانة . وقد نصت عليه المادة ٢٩٦ ع صراحة باشتراطها حصول اختلاس الأشياء . وإضرارا بمالكها أو أصحابها أو واضعي اليد عليها . فلا جريمة إذا أفق الوكيل المال الذي قبضه على ذمة الموكل ثم اتضح من عمل الحساب بينهما

أنه دائن للوكيل لا مدين له . ولا جريمة أيضاً إذا تصرف الوكيل أو المودع في شيء تسلمه من صاحبه على سبيل الأمانة ثم حدث على أثر ظرف مجهول له أن أصبح مالكا لذلك الشيء فلم يعد مطالبا باستعماله أو رده ، وذلك لأن هذا الفعل لا يضر بأحد ولأن نية الاختلاس أو التبيد وحدها لا تكفي لتكوين الجريمة (جارسون ٢٣١٨ ن) .

٣٣ - ويكفي لتكوين الجريمة احتمال وقوع الضرر وقت الاختلاس ولو أنه لم يحدث بعد ذلك فعلا . ولا يصح القول في هذه الحالة بأنه لا يوجد سوى مجرد شروع غير معاقب عليه بل الصحيح أن الجريمة قد تمت (جارسون ١٤ و ١٥٤) .

٣٤ - وظاهر أن جريمة خيانة الأمانة لا يتوقف وجودها على أهمية الضرر الذي ترتب عليها . بل تحقق الجريمة مهما كانت قيمة هذا الضرر (جارسون ١٥٧) .

٣٥ - ولا يمنع من تحقق الجريمة أن يكون المختلس مليئا قادراً على تعويض الشيء بمثله أو دفع ثمنه للمالك . وهذا أمر لا جدال في صحته إذا كان الشيء المختلس من الأشياء القيمة التي يجب ردها بينها . وهو صحيح أيضاً ولو كان الاختلاس واقعا من وكيل مدين بمبلغ من النقود . فإن رضه رد الأمانة يتحقق به الاختلاس وقصد النشر والضرر وتم به الجريمة . صحيح ان الوكيل مادام مليئا قد يدفع ما في ذمته بالطرق الودية ويمكن الرجوع به عليه بالطرق المدنية ، ولكن الرد الذي يقع على هذه الصورة يكون متأخراً ولا يحوي الجريمة (جارسون ١٥٨ وراجع الأحكام الملوه عنها فيما تقدم بالمقد ٢٦) .

٣٦ - ولا يشترط لتحقيق الجريمة أن يكون الجاني مستغداً من التبيد ، بل كل ما اشترطه القانون أن يكون التبيد قد ألحق ضرراً بالجنى عليه . فلا

يهم إذن ارتكاب التبديد لقائدة شخص آخر . وإذا أخذ بما قرره من أن إتلاف الأمانة يعد اختلاساً لما فيمكن أن تقع الجريمة دون أن يستفيد منها أحد (جارسون ن ١٦٠) .

٣٧ — والمراد من قول المادة ٥ إضراراً بمالكها أو أصحابها أو واضعي اليد عليها ، بيان أن العقاب يكون واجباً أياً كان الشخص الذي أصابه الضرر من جراء الاختلاس أو التبديد . فليس بشرط أن يكون ضرر الاختلاس قد وقع على المالك ، بل المادة تحمى من الاختلاس كل شخص له حق على الشيء المختلس أياً كان هذا الحق (جارو ٥ ن ٢٣١٨ و جارسون ن ١٦٢) .

٣٨ — وتتحقق الجريمة ولو كان حق المجنى عليه في تملك الشيء لا يزال معلقاً على ظرف مستقبل . فإذا جمع شخص أموالاً باسم منكوبي حادثة معينة كحريق أو ما أشبه ذلك ثم اختلس هذه الأموال قبل توزيعها على مستحقيها من المتكويين عدوله خيانة أمانة ، لأن المتكويين قد اكتسبوا على هذه الأموال حقاً يحدده أسماؤهم في قوائم التوزيع وإن لم يملكوا هذه الأموال بعد (جارو ٥ ن ٢٣١٨) .

٣٩ — ولكن هل يمكن أن يعاقب بالمادة ٢٩٦ ع المالك الذي يبدد شيئاً مملوكاً له إضراراً بمخازنه أو واضع اليد عليه ؟ ذلك ما حكمت به محكمة النقض المصرية إذ قضت بأنه إذا سلم الدائن المرتهن الشيء المرهون إلى مدينه لاستعماله في أمر معين (هو يعمه لحساب الدائن) فاستعمله المدين في منفعة الشخصية إضراراً بحقوق الدائن المرتهن عدوله خيانة أمانة طبقاً للمادة ٢٩٦ ع (غن ٧ مارس سنة ١٩١٤ مج ١٥ عدد ٦٧) . وأنه إذا سلم الحارس على أشياء محجوز عليها تلك الأشياء إلى مالكها ليشتغل بها ويردها فأخضعها هذا واختلسها فإن هذا الفعل يعد خيانة أمانة بالمادة ٢٩٦ ع لأن تسليم الأشياء المحجوزة إليه كان على سبيل عارية الاستعمال (غن ٢٢ ديسمبر سنة ١٩١٦ شرائع ٤ عدد ٦٨ ، وفي هذا المعنى النيا الابتدائية ٢٨ أبريل سنة ١٩٢٩ بحكمة ١٠ عدد ٢٣٩) .

الركن الرابع - نوع الأشياء المبددة

٤٠ - تعاقب المادة ٢٩٦ ع من أختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نقودا أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك ، والبيان الذي ذكره الشارع المصرى فى هذه المادة لم يرد على سبيل الحصر ، بدليل أنه أردفه بقوله « أو غير ذلك » ، خلافا للبيان الوارد ذكره فى المادة ٤٠٨ من قانون العقوبات الفرنسى إذ لم يرد فيه هذه العبارة الأخيرة (جرسون ١٨٩) .

٤١ - والأشياء التى ذكرها القانون على سبيل البيان تنحصر فى نوعين :
(١) أشياء مادية : مبالغ أو أمتعة أو بضائع . (٢) مستندات : تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة . وكلها من الأشياء التى يترتب على اختلاسها ضرر مادى .

وقد حكم بأن صورة الحكم التنفيذية هى كتابة مشتملة على الزام المحكوم عليه بالحق المحكوم به ، وفى تبديدها ضرر على صاحبها ، فانه لا يحصل على صورة أخرى الا باجراءات وموافقات مخصوصة بتأخر معها التنفيذ والحصول على الحق ، فتبديدها معاقب عليه بالمادة ٢٩٦ ع . أما وجود أصل الكتابة وعدمه فليس بشرط فى توفر وعدم توفر أركان الجريمة . وبناء عليه فإذا سلت صورة الحكم الى المتهم بصفته شيخ بلد أى وكيلًا عن المركز لتسليمها الى المحكوم عليه فصادف أنه هو المحكوم عليه فتدعا فانه يعاقب بالمادة المذكورة (نشر ١٣ نوفمبر سنة ١٩١٥ مج ١٧ عدد ٤٧) .

٤٢ - على أنه لا يشترط فى القانون المصرى أن يكون الشيء المختلس

ما يترتب عليه ضرر مادي، فإن عبارة «أو غير ذلك» التي ختم بها البيان الوارد في المادة ٢٩٦ هي عبارة عامة يصح أن يدخل فيها عدا ما ذكر على سبيل المثال كل شيء يمكن أن يترتب على اختلاسه ضرر أدبي. فيعاقب بالمادة ٢٩٦ ع من يختلس أو يبدد خطابا يشتمل على أمور ماسة بالشرف (أحدك أمين ص ٧٧٤ وجرايمولان ٢ ن ١٩٥٥ وبكس ذلك جرو ٥ ن ٢٣١٩ وجيرسون ن ١٩٥٠ والأزبكية الجزئية ٢٦ يونيو سنة ١٩٠٧ حقوق ٢٢ ص ٢٧٠).

وقد حكم بأنه يجوز تبديد عقد مزور كما يجوز تبديد عقد صحيح. والضرر في هذه الحالة ليس هو عين الضرر الواجب وجوده لجعل التزوير معاقبا عليه، بل إن الشرط الوحيد اللازم في حالة التبديد هو أن تكون الورقة سواء كانت صحيحة أو مزورة لها قيمة مادية أو أدبية وأن تنزع من يد مالكيها الشرعي. فلا ينقض الحكم الذي يقضى بقوية لتبديد عقد بدون أن يبحث في الدفع الفرعي المقدم من المتهم بزيور هذا العقد (عش ١ أبريل سنة ١٩١٤ شرايخ ١ ص ١٥٩).

٤٣ — لكنه يشترط على كل حال أن يكون الشيء المختلس ذا شأن. وقد حكم بأنه لا يعد سرقة ولا خيانة أمانة اختلاس تقرير مرفوع من أعضاء لجان حزب سياسي إلى مدير إدارة هذه اللجان، إذا ثبت أن هذا التقرير ليس بورقة جدية ذات حرمة ولا يمكن اعتباره متاعا للحزب يحرص عليه وأنها أُنشئت لغرض خاص لا ارتباط له بأعمال الحزب وإنما هي أثر خدعة وأداة غش ألبيست ثوب ورقة لها شأن (عش ٣١ مارس سنة ١٩٢٢ قضية رقم ١٤٤٤ سنة ٢ قضائية).

٤٤ — ويجب أن يكون الشيء المختلس منقولاً وإن لم يسر على ذلك صراحة بالمادة، لكن هذا الحكم مستفاد من أمرين: (أولهما) أن الأشياء التي ذكرتها المادة على سبيل المثال كلها منقولة، (وثانيهما) أن أحكام السرقة

والنصب وخيانة الأمانة لم يقصدها سوى حماية المنقولات التي هي أكثر عرضة للضياع من العقارات (احدثك أينس ٢٧٥ وجرانولان ٢ ١٩٥٣ وبلرو ٥ ن ٢٣١٩ وبارسون ن ١٩٠) .

فإذا تسلم شخص عقاراً على سبيل الاجارة أو الوكالة أو الرهن ثم حول حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة بأن باع ذلك العقار لشخص آخر فإنه لا يعاقب بالمادة ٢٩٦ ع ، وإنما يصح أن يعاقب بالمادة ٢٩٣ على اعتباره أنه باع عقاراً ليس بمالوك له ولا له حق التصرف فيه .

٤٥ - ولكن يدخل في حكم المادة ٢٩٦ الأشياء التي كانت ثمانية بطبيعتها ثم أصبحت منقولة باتزاعها من العقار الذي كانت جزءاً منه فالمستأجر الذي ينتزع شبايك المنزل المؤجر اليه أو أبوابه أو مواسيره أو أشجار الحدائق الملحقة به يعاقب بالمادة ٢٩٦ إذا تصرف في هذه الأشياء بغير إذن المالك وعلى خلاف شروط عقد الاجارة ، لانه يعتبر أميناً على هذه الأشياء مدة الاجارة ، فإذا تصرف فيها على اعتبارها مملوكة له كان خائناً للأمانة (بارسون ن ١٩١) .

٤٦ - ويجب أن يكون الشيء المختص أو المبدع مادياً أو مثلاً في سند كتابي . فلا يعاقب بمقتضى المادة ٢٩٦ على من يؤتمن على سر صناعي فيفشي أو يبيعه إلى غير أصحابه (غنن فرنسي ٢٥ أبريل سنة ١٨٤٨ بلتان ن ١٣١ : البندكت الفرنسية ١٨٤٨ - ٢ - ٦٥٠) .

٤٧ - ويجب العقاب ولو وقع الاختلاس على أشياء ما تحرم حيازتها كخيش أو سلاح بلا رخصة (بارسون ن ١٩٣) .
وقد حكم بأن تبديد عقد مزور معاقب عليه كتبديد عقد صحيح ، لأن لهذا العقد قيمة على كل حال عند مالكة (غنن ٤ أبريل سنة ١٩١٤ تراغ ١ ص ١٠٩) .

الركن الخامس

التسليم على سبيل الأمانة

٤٨ — بمقتضى نص المادة ٢٩٦ ع يشترط في جريمة خيانة الأمانة أن يكون الشيء المختلس قد سلم إلى الجاني على وجه الوديعة أو الاجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو سلم له بصفة كونه وكيلًا بأجرة أو مجانًا بقصد عرضه للبيع أو بيعه أو استعماله في أمر معين لمنفعة مالكه أو غيره . وهذا الركن يتضمن في الواقع شرطين : (أولهما) أن يكون الشيء قد سلم للجاني . ، (وثانيهما) أن يكون هذا التسليم بمقتضى عقد من العقود المبيحة بالمادة ٢٩٦ .

٤٩ — فأما عن الشرط الأول فلا توجد جريمة خيانة الأمانة إلا إذا كان الشيء قد سلم ابتداء إلى مرتكب الاختلاس أو التبيد . وهذا لا يمكن هو الذي يميز جريمة خيانة الأمانة عن جريمة السرقة . فان السرقة تنفي فكرة حصول تسليم من المجني عليه للجاني بل ان السارق يأخذ الشيء خلسة أو بالقوة ويستولى عليه بغير رضا مالكه . أما في خيانة الأمانة فيسلم الشيء للجاني برضا المجني عليه واختياره .

وهي وإن كانت تشترك مع جريمة النصب من حيث تسليم الشيء الجاني إلا أنه في جريمة النصب يكون التسليم نتيجة الاحتيال الذي ارتكبه الجاني توصلًا إلى الاستيلاء على الشيء . وأما في جريمة خيانة الأمانة فيكون التسليم تفيدًا لعقد مدني من عقود الأمانة ومن غير استعمال طرق احتيالية .

٥٠ — وقد قلنا عند تعريف ركن الاختلاس إن جريمة خيانة الأمانة ليست في الاخلال بعقد من العقود ، وإنما هي في الاعتداء على ملكية شيء من جانب مرتكب تلك الجريمة ، وإن مرتكب هذه الجريمة يغير

الحيازة الناقصة التي قلت اليه إلى حيازة كاملة بنية التملك . فجرمة خيانة الأمانة تقتضي إذن نقل الحيازة على شرطه أن تكون هذه الحيازة حيازة ناقصة .

٥١ - ينبئ على ذلك أن خيانة الأمانة لا تتحقق إذا كان من يبدد الشيء قد تسلمه على أن يكون ملكا له يتصرف فيه بكامل حريته . ولذا لم تنص المادة ٢٩٦ ع على اختلاس شيء سلم على سبيل البيع أو عارية الاستهلاك . على أنه يجب أن يلاحظ أنه حتى ولو كان الشيء قد سلم بناء على عقد من العقود المنصوص عليها في المادة ، فإن الجريمة لا تتحقق إذا كان هذا التسليم قد نقل الحيازة كاملة لا ناقصة . فالوكيل أو العامل الذي يقبض مبلغا من النقود أجراً له على عمل كلف بأدائه لا يعاقب بالمادة ٢٩٦ إذا لم يؤد العمل ولم يرد المبلغ (جارسون ن ٢٠٠) .

٥٢ - كذلك لا تتحقق جريمة خيانة الأمانة في حالة التسليم الذي لا ينقل الحيازة بل يجعل يد المستلم على الشيء بدأ عارضة فقط . فن سلم إليه شيء يطلع عليه ويرده فوراً إلى صاحبه لا يعاقب بالمادة ٢٩٦ إذا أتي رد ذلك الشيء ، بل يعد سارقاً ويعاقب بعقوبة السرقة . والخادم الذي تسلم إليه أئمة منزلية ليؤدي بها أعمال الخدمة أو ليقوم بحراستها لا يعد خائناً للأمانة إذا اختلس شيئاً منها ، بل يعد سارقاً .

٥٣ - لكنه لا يشترط لتطبيق المادة ٢٩٦ ع حصول التسليم المادي من المجنى عليه إلى الجاني ، بل يكفي وجود التسليم المعنوي إذا كان حائزاً للشيء من قبل . فالمالك الذي يبيع شيئاً متقولاً ثم يتفق مع المشتري على إبقاء ذلك الشيء عنده على سبيل الوديعة أو الوكالة يعد خائناً للأمانة إذا اختلس ذلك الشيء أو يبدده بعد ذلك (بلانسون ٦٤٤ و جارسون ن ٢٠٧ و ٢٢٢) .

٥٤ - ولا يشترط أن يكون الذي سلم الشيء إلى الجاني هو المجنى

عليه نفسه ، بل تحقق الجريمة ولو كان الجاني قد تسلم الشيء من شخص آخر لحفظه على ذمة المجنى عليه أو لاستعماله في أمر معين لمنفعة المجنى عليه . فالوكيل الذي قبض أجور أليان من المستأجرين ليحفظها لحساب موكله يعاقب بالمادة ٢٩٦ ع إذا بدد هذه الأجور (جارسون ن ٢١٠ وجارو . ن ٢٢٧٩ وشوفو وعلى ن ٢٣٠٠ ويلانس ن ٢٤٩) .

٥٥ - وأما عن الشرط الثاني فيجب أن يكون الشيء قد سلم إلى الجاني بمقتضى عقد من العقود المذكورة على سبيل الحصر في المادة ٢٩٦ ع . وفيما يتعلق بهذا الشرط تتبع الشرائع الجنائية إحدى طريقتين : فإما تستعمل عبارة عامة تشمل كل الأحوال التي يقع فيها الاختلاس على شيء مملوك للغير كان قد سلم للجاني بمقتضى عقد يتضمن التزامه برد ذلك الشيء أو استعماله في أمر معين إما كان هذا العقد . وهذه هي طريقة القانون البلجيكي (مادة ٤٩١) والقانون المجري (قرة ٣٦١) والقانون الإيطالي (مادة ٦٤) . وطورا متحد بطريق التعديد العقود التي لها هذه الصفة فتقتصر الجريمة على الاختلاس ببعض عقود معينة . وهذه هي الطريقة التي اتبعها القانون الفرنسي (مادة ٤٠٨) والتي انضم إليها القانون المصري . فحياة الأمانة لا تنحصر في اختلاس شيء منقول مملوك للغير كان في حيازة الجاني . بل يجب فوق ذلك أن يكون تسليم هذا الشيء قد حصل بمقتضى عقد من العقود المبينة في المادة ٢٩٦ ع وهي : (١) الوديعة ، (٢) الاجارة ، (٣) عارية الاستعمال ، (٤) الرهن ، (٥) الوكالة .

٥٦ - فلذا لم يكن الشيء قد سلم بمقتضى عقد من هذه العقود فلا محل لتطبيق المادة ٢٩٦ .

وقد حكم بأن خيانة الأمانة المعاقب عليها بالمادة ٢٩٦ ع تروقت على سباجة وجود عقد بين الطرفين مثل وديعة أو عارية استعمال أو غير ذلك

عاهر مدون في المادة المذكورة . وعلى ذلك لا يقع تحت حكم هذه المادة قبول عامل غير مكلف بالحصول من عمال إحدى شركات السكك الحديدية بمبالغ من آخر وكان ذلك الآخر قد أخذها اختلاساً من أحد الركاب (السكك الحديدية ١٧ أبريل سنة ١٩٠٧ مع ٨ عدد ٦٧) .

٥٧ - ويجب أن يذكر في الحكم القاضي بالادانة في جريمة خيانة أمانة العقد الذي حصل التسليم بمقتضاه حتى تستطيع محكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون وإلا كان الحكم باطلاً (قضا ١١ أبريل سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ١٧ و ٢ يناير سنة ١٩٢٢ عمادة ٣ عدد ١٩٢ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢ عمادة ٤ عدد ٥٤٩) ، لأن المادة ٢٩٦ ع اشترطت لتوفر أركان الاختلاس أن يكون الشيء المختلس لم يسلم للمختلس إلا على وجه الوديعة أو الاجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو لانه وكيل بأجرة أو بجانا بقصد عرضه للبيع أو ليعه أو استعماله في أمر معين لمنفعة المالك أو غيره . فالأقتصار في الحكم على وصف التهمة باختلاس شيء إضراراً بالمجنى عليه دون بيان توافر شروط الجريمة المنصوص عليها في المادة المذكورة يجعل الاختلاس داتراً بين السرقة وخيانة الأمانة (قضا ٢٢ مايو سنة ١٩٢٨ مع ٢٩ عدد ١٠٩) .

المقود الخارجة عن حكم المادة ٢٩٦ ع

٥٨ - البيع - ليس البيع من العقود التي يعد الاختلال بها خيانة أمانة فلا المشتري الذي تسلم العين المبيعة دون أن يدفع الثمن ولا البائع الذي قبض الثمن دون أن يسلم العين المبيعة يمكن عقابه كعائث للأمانة .

٥٩ - غير أن هذه القاعدة وإن كان مسلماً بها يمكن أن تنشأ عنها صعوبات كثيرة . فانه يشترط لصحتها : (أولاً) أن يكون العقد الذي حصل

الاخلال به عقد بيع ، وكثيراً ما يتحير الإنسان بالنظر إلى الصور العديدة التي ترد في مجلة المتعاقدين في تعيين ما إذا كان العقد الذي اتفقوا عليه هو عقد بيع أو أحد العقود المتصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع (ثانياً) على فرض وجود عقد بيع لا شبهة فيه ، فإن هذا العقد يمكن أن يكون مصطلحاً بعقد من عقود الأمانة التي تسوغ تطبيق المادة ٢٩٦ ع . وعلى أية حال فحاضى الموضوع الذي ينظر في الدعوى هو الذي يقدر حقيقة نوع الاتفاق كما يقدر وجود ذلك العقد التابع له (جارسون ن ٢١٧) .

٦٠ - فلا توجد جريمة خيانة الأمانة إذا كان الشيء المباع قد سلم للبشترى بشرط استعماله في أمر معين . مثال ذلك : بيع عريق لوكيل أعماله بضمن زهيد على أن يستعملها في قضاء حاجاتي وأن يخصم ثمنها من أجرته الشهرية ، فما كان منه إلا أن باع العربة عقب شرائه لها وبدد ثمنها وفر هارباً . قضى هذا المثل لا يمكن القول بأنني لم أسله العربة إلا بصفته وكيلًا بقصد استعمالها في أمر معين ، لأنه إذ كان الاتفاق على بيع صريح ناقل للملكية فقد تصرف في شيء مملوك له (جارسون ن ٢١٩) .

٦١ - وقد حكم في فرنسا بأن المادة ٤٠٨ ع ف (المقابلة للبادة ٢٩٦) لا تطبق على خباز اشترى قمحاً بضمن معين ثم باعه عقب استلامه له مع أنه كان متفقاً بين الطرفين على أن هذا القمح يستعمل في شئون مخبزه وأن ثمنه يدفع للبائع كلما بيع شيء من الخبز المصنوع من هذا القمح (موسوعات دالوز تحت عنوان خيانة الأمانة ن ٨١) .

٦٢ - وقد يقع الاشتباه في بعض الأحوال إذا لم يحصل تسليم في وقت البيع بل بقي الشيء المباع تحت يد البائع . فهل يقع هذا الأمر تحت طائلة المادة ٢٩٦ ع إذا تصرف البائع في الشيء المباع ؟ يميل القضاء الفرنسي على ما يظهر إلى التفرقة بين حالتين : (أولاً) إذا كانت الملكية بمقتضى إرادة

الطرفين لا تنتقل إلى المشتري إلا عند التسليم ، فالبايع الذى ظل مالكا لا يمكن أن يرتكب الجريمة لأنه إنما تصرف فى شيء مملوك له . (ثانيا) أما إذا انتقلت الملكية إلى المشتري فى وقت العقد فالبايع الذى استمر حائزا للشيء المبيع يكون مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة إذا اختلسه بطريق النش .

قد حكم بتطبيق المادة ٤٠٨ ع ف على بائى فادق مفروشة اختلسوا أثاثات من الموجودة فى هذه الأماكن قبل الأجل المحدد لاستلام المشتري لها ، فان هذا الفعل لا يعد سرقة إذ أن البائع قد ظل حائزا للأثاثات المبيعة بل يعد خيانة أمانة لأن إرادة المتعاقدين ومقتضيات العقد قد جعلت البائع أمينا على تلك الأشياء مذ أصبحت ملكا للمشتري (جفر فرسى ١٤ سبتمبر سنة ١٨٥٥ دلويز ١٨٥٥ — ١ — ٤٤٥ و ١٨ يولييه سنة ١٨٦٢ دلويز ١٨٦٢ — ١ — ٥٤٨) .

٦٣ — على أن انتقال الملكية قد يستشكل أمره إذا كان البيع واقعا على شيء من الثليات . ومن المحقق أولا أن البائع لا يرتكب جريمة خيانة الأمانة إذا كان المبيع معينا بنوعه فقط ، كما إذا باع مائة أردب من القمح بغير تعيين آخر ، فإنه حتى ولو ثبت فى الواقع أنه كان عنده من القمح فى وقت العقد ما يسمح له بتنفيذ تعهده ولكنه باع هذا القمح الى مشتر آخر فاستحال عليه بذلك تنفيذه — حتى ولو ثبت ذلك فإن الجريمة لا تتكون لأن ملكية المبيع المعين نوعه فقط لا تنتقل الا بتسليمه للمشتري (المادة ٣٦٨ مدنى) . فما دام لم يحصل تسليم يبقى الشيء فى ملك البائع وله أن يتصرف فيه بغير أن يسأل عن ذلك جنائيا .

٦٤ — وقد يقع البيع على مقدار معلوم من البضاعة يؤخذ من مجموع معين كبيع مائة أردب من القمح الموجود فى مخزن أو فى جرن معين . فعلى الرأى الراجح يبقى الشيء على ملك البائع لحين حصول الوزن أو الكيل ،

ومن ثم لا يكون مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة إذا تصرف فيه قبل ذلك .
ولكن الجرمة يمكن أن تتحقق إذا تصرف البائع في الشيء المبيع بعد أن قد
ملكه بمحصل الوزن أو الكيل .

٦٥ - أما إذا كان البيع جزافاً - كيبيع جميع القمح الموجود في جرن
معين - فيعتبر البيع تاماً وتنقل الملكية في الحال ولو لم يحصل وزن ولا
كيل (المادة ٢٤٠ مدني) . ويترب على ذلك أن البائع الذي يتخلص الشيء
الذي بقي في حيازته بعد هذا البيع يمكن أن يرتكب جريمة خيانة الأمانة .

٦٦ - وأما البيع على شرط التجربة فيعتبر موقوفاً على تمام الشرط .
(المادة ٢٤٢ مدني) . قال أن يتم البيع بتحقيق الشرط لا يرتكب البائع جريمة
خيانة الأمانة إذا هو تصرف في الشيء . ولكن إذا جرب الشيء وقبض المشتري
فيعتبر البيع تاماً وتنقل الملكية إلى المشتري ولو لم يتسلم الشيء ، مما يترتب
عليه تكوين الجريمة باختلاس المبيع بطريق الغش .

٦٧ - غير أن الأستاذ جارسون لا يقبل رأى المحاكم الفرنسية هذا
إلا بكل تحفظ . فهو يقول إن البائع الذي قد الملكية واحتفظ بالشيء تحت
يده يصبح حائزاً له حيازة ناقصة ؛ وهذا الشرط وحده لا يكفي لتحقيق
أركان الجريمة . بل يشترط فوق ذلك أن تكون الحيازة قد آلت إليه تنفيذاً
لمقد من العقود المنصوص عليها في المادة ٤٠٨ ع ف (٢٩٦ مصري) . وهذا
العقد غير مشاهد هنا . ومن الخطأ في مذهبه القول بوجود عقد وكالة أو عقد
وديعة ، وإنما يحتفظ البائع بالحيازة بصفته بائناً . وبناء على ذلك لا يسلم
جارسون بوجود الجريمة إلا إذا اتفق الطرفان صراحة على أن يبقى المبيع
تحت يد البائع على سبيل الوديعة أو الوكالة ففي هذه الحالة يحصل استبدال
(novation) وتصبح يد البائع على العين يد أمين (جارسون ٢٣٢) .

٦٨ - وهذه المسائل التي بحثناها بالنسبة للبائع يمكن أن يرد مثلاً بالنسبة

للمشتري وحلها يكون بالطريقة نفسها. ويجب في هذا الصدد التفرقة بين أحوال ثلاثة :

(١) إذا انتقلت الملكية للمشتري فلا يرتكب جرمه ما باستقلاله على الشيء المبيع وتصرفه فيه ولو لم يكن قد سلم إليه ولم يدفع ثمنه ، لأنه إنما يستعمل حق الملك الذي له .

(٢) إذا لم تنتقل إليه الملكية ولم يسلم إليه المبيع فيكون مرتكباً لجرمة السرقة إذا استولى عليه ، لأنه ينتصب الحيازة ويختلس شيئاً لا يزال مملوكاً للبائع .

(٣) إذا لم تنتقل إليه الملكية ولكن سلم إليه الشيء المبيع في الحال ، فيقتضى رأى المحاكم الفرنسية صبح القول بأن المبيع قد سلم إليه على سبيل الوديعة أو الوكالة ، وبذا تتحقق خيانة الأمانة (هذه فرنسي ٢٢ يونيو سنة ١٨٤٢ دالوز تحت كلمة « سرقة » ص ٧٦) . وبمقتضى رأى جارسون لا تتحقق هذه الجريمة إلا إذا اتفق الطرفان صراحة على أن يكون المبيع تحت يد المشتري على سبيل الوديعة أو الوكالة (جارسون ن ٢٢٣) .

٦٩ - وقد قامت صعوبات بشأن البيوع التي تحصل بالتقسيط (ventes à tempéraments) والتي فيها يسلم المشتري الشيء المبيع في الحال على أن يدفع ثمنه في ميعاد أو مواعيد متتالية . فهل يعاقب المشتري بالمادة ٢٩٦ ع إذا تصرف في الشيء قبل دفع ثمنه أو قبل سداد آخر قسط ؟ إذا لم ينص صراحة على تأجيل نقل الملكية وكان الثمن مؤجلاً أو مقسطاً ، فإن ذلك لا يحول دون تصرف المشتري في الشيء . ولا يمكن أن يعد تصرفه في هذه الحالة تبديداً معاقباً عليه ، لأن الملكية انتقلت إليه بمجرد البيع ، ولو اشترط البائع أن يكون له حق استرداد المبيع عند عدم الدفع لأن البيع يكون في هذه الحالة مطلقاً على شرط فاسخ وهو لا يمنع من انتقال الملكية فوراً إلى المشتري بالبيع (جارسون ن ٢٤٠) .

٧- أما إذا نص صراحة على عدم انتقال الملكية بأن اتفق على أن يكون العقد في بادىء الأمر عقد إجارة ولا يصبح فيما إلا عند سداد آخر قسط من الثمن - ومثل هذا العقد مصطلح على تسميته *location-vente* - فمن المحاكم الفرنسية ما قضى بأن العبرة بحقيقة التعاقد الحاصل بين المتعاقدين، وما دام مجموع العقد يدل على أنه بيع لا إجارة فلا محل لمراقبة المشتري على التصرف في العين قبل سداد كل الثمن (راجع الأحكام الفرنسية للنو عن في جارسون ن ٢٤٢). ومنها ما قضى بأن الاتفاق الذى تم بين المتعاقدين صحيح لا غبار عليه وأنه ملزم للطرفين إذ لا مانع من أن يبدأ التعاقد بوصف كونه إجارة ويتبقى بالبيع، فإذا تصرف المشتري في الشيء قبل أن يصبح العقد فيما جاز عقابه بالمادة ٢٩٦ (راجع الأحكام للنو عن في جارسون ن ٢٤٢).

أما بحكمه النقض والابرام المصرية فيعد أن ذكرت أن التكليف القانوني للعقد التي من هذا القبيل لا يزال موضع خلاف بين المحاكم والفقهاء قالت: « ومن حيث أن الحكم المطعون فيه إنما أخذ بأحد هذه الآراء مستهدياً في ذلك بنصوص العقد موضوع الدعوى ومستظهر أنها حقيقة قصد المتعاقدين وقت التعاقد ، واتمى بعد ذلك إلى القول بعدم إمكان تطبيق المادة ٢٩٦ من قانون المقوبات مادام قصد المتعاقدين كان متجهاً من أول الأمر بحسب ما رآه إلى البيع لا إلى الإيجار . ومن حيث أن هذه المحكمة لا ترى فيما ذهب إليه الحكم المطعون فيه تحييفاً لنص من نصوص العقد ولا مسخاً للحكم من أحكامه وإنما هو تغليب لمعنى من المعاني الواردة به على معنى آخر وعلمية ترجيح اقتضتها ضرورة الوصول إلى تعرف حقيقة قصد المتعاقدين وقت التعاقد كما يستطاع في النهاية إعطاء العقد الوصف القانوني الذي تراه محكمة الموضوع أكثر انطباقاً . وقد استرشد الحكم المطعون فيه فيما قبل بآراء الفقهاء وأحكام المحاكم التي ذكرها في الحكم . ومن حيث أن هذه المحكمة لا تستطيع تلقاً ما تقدم سوى اقرار ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه ورفض الطعن

المرجع اليه من النيابة . (هنر ٢١ - يونيو ١٩٣٤ قضية رقم ١٢٠٩ لسنة القضائية) .

٧١ - وفي البيع المعلق على شرط فاسخ تنقل ملكية الشيء المبيع إلى المشتري من حين العقد (المادة ٢٦٩ مدني) . وعليه فالمشتري لا يرتكب جريمة ما اذا تصرف في ذلك الشيء . صحيح إذا لم يتحقق الشرط يجب على المشتري أن يرد الشيء ، ومن هذه الوجهة يمكن القول إنه قد سلم إليه على أن يرده أو يرد ما يقابله ، ولكن مادام فسخ البيع معلقا بالمشتري مالك والملكية تبقى خيانة الأمانة (جارسون ن ٢١٥) .

٧٢ - غير أن الصعوبة هي في معرفة ما اذا كان هناك بيع من هذا القبيل . فقد يقع الاشتباه في بعض الأحوال فيما إذا كان العقد الذي تم بين المتعاقدين هو بيع مشروط بشرط أم وكالة فقط . وأكثر ما يقع ذلك في الأحوال التي يسلم التاجر فيها بضاعته إلى شخص آخر ليبيعها ثم يدفع له ثمنها أو يرد اليه ما لم يبعه منها . والعبرة في معرفة نوع العقد هي بحقيقة قصد المتعاقدين وشروط العقد . فيكون العقد يما معلقا على شرط فاسخ إذا كان مستلم البضاعة قد اشتراها لحسابه على أن يسدد ثمنها للتاجر من ثمن ما يبيع . وليس بشرط أن يكون المتعاقدان قد قصدا نقل الملكية في الحال ، بل يعتبر العقد يما ولو كان هناك نص على تأخير نقل الملكية مادام الطرفان قد اتفقا على الشراء والبيع بثمن معين (جارسون ن ٢٧٤) .

٧٣ - ويكون العقد وكالة إذا كان مستلم البضاعة مجرد وسيط فوض اليه التاجر بيعها لحسابه . ولا يغير من صفة الوكالة أن يكون ذلك الوسيط قد باع البضاعة باسمه الشخصي لا بصفته وكيلًا عن التاجر . ولا أن يكون من مقتضى الاتفاق بين الطرفين أن يحصل الوسيط على فائدة له ، كأن يأخذ كذا في المائة من ثمن ما يبيع أو يحتفظ بالفرق بين الثمن الذي احتسبت عليه به البضاعة عند تسليمها اليه والثمن الذي باعها به فعلا (جارسون ن ٢٧٥) .

٧٤ - وقد حكم في فرنسا بأنه بعد ارتكاباً لجرمة خيانة الأمانة : بائع الجرائد الذى يحتلس النسخ التى أخذها من المتعهد ليبيعها فى الطرق على أن يدفع له ثمن ما باع ويرد إليه ما لم يبع (حش فرنسى ٢٣ ديسمبر سنة ١٨٦٩ دالوز ١٨٧٠ - ١ - ٢٧٤) .

وتاجر المواشى الذى يبدد ثمن البهائم التى استلمها ليبيعها لحساب صاحبها مقابل عمولة يأخذها على كل رأس منها (أورليان ٢٤ أبريل سنة ١٨٧٦ دالوز ١٨٧٨ - ٥ - ٦) .

والقومسيونجى الذى يبدد بضائع استلمها من أصحابها ليبيعها لحسابهم أو يردّها فى حالة عدم البيع ، فإن القومسيونجى يعد وكيلًا فى نظر القانون التجارى (حش فرنسى ١٨ نوفمبر سنة ١٨٨٢ دالوز ١٨٨٣ - ١ - ٢٣٠) .

٧٥ - وحكم فى مصر بأنه إذا أخذ شخص متسبب من تاجر بضاعة ليبيعها واستحضار ثمنها المتفق عليه بينهما أو ردها إليه عينا إن لم يتمكن من بيعها وله فى مقابل ذلك الفرق بين قيمة البضائع حسب تقدير التاجر لها والثنى الذى يبيعهما به المتسبب ، فاقتلس المتسبب البضاعة أو ثمنها وجب عقابه بالمادة ٢٩٦ ع ، لأن المتسبب فى هذه الحالة يعتبر وكيلًا بالعمولة طبقا للبادة ٨١ تجارى (كفر الزيت البزنية ٢٢ فبراير سنة ١٩١٦ شرايح ٣ ص ٤٤٣) .

وأنه إذا بدد أمين مخزن أسمدة تابع للجمعية الزراعية بعض السباد المسلم إليه ليبيعه لحساب الجمعية كان مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة المتصور عليها فى المادة ٢٩٦ ع ، لأن فقرات العقد الذى بين المتهم والجمعية الزراعية تقطع بجمليتها وتفصيلاتها بأن المتهم ليس إلا وكيلًا للجمعية فى بيع سبادها الذى تملكه هى بنير مرء. وعليه أن يؤدى لها الحساب عما باع وما تبقى لديه . ولا يجوز أن يسمع من المتهم أى دفاع يحوم حول مدنية التصرف الذى حوكم من أجله (حش ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٤ سنة ٤٦ قضائية) .

وأنه إذا استلم شخص من شركة أو من تاجر دخان ، سجائر ودخانا
ليسه على ذمة الشركة أو التاجر فاختلس بعض ما حصله ثمناً للدخان والسجائر ،
كان مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة لأنه يعتبر وكيلاً بأجرة عن الشركة أو تاجر
الدخان (حش ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨٠٧ سنة ٤٦ قضائية و ١٤ توفير
سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٩ سنة ٣ قضائية) .

٧٦ - لكن حكم في فرنسا بأن المادة ٤٠٨ ع ف لا تطبق على عامل
استلم من صاحب المحل بضائع حدد ثمنها مقدماً على أن يدفع ذلك الثمن فيما
بعد أو يرد من البضائع ما كان صالحاً للرد . ولكنه امتنع عن دفع الثمن
وردد البضاعة ، لأن تحديد الثمن مقدماً كان من شأنه أن ينقل إلى العامل
ملكية البضائع فوراً أما الاتفاق على جواز رد ما لم يبع فليس إلا شرطاً
من شروط البيع (مونييه ١٧ مارس سنة ١٨٩٨ موه عنه في جارسون ن ٢٥٧) .
كما أنها لا تطبق على تاجر استلم من فائزقة عدداً من الدراجات
لعرضها للبيع على أن يرد لصاحب الفائزقة ثمن ما يبيعه منها بحسب القيمة
التي اتفق عليها من قبل ، ولكنه لم يدفع الثمن المتفق عليه . لأن هذا العقد
لا يعد وديعة إذ التاجر لم يكلف بحفظ الدراجات وردها عينا ، ولا وكالة
إذ الوكالة في المسائل التجارية لا تكون إلا بأجر ولم يتفق على أجر أو عمولة
في هذه الحالة إلا ما عساه يعود على التاجر من الربح إذا باع الدراجات بثمن
أزيد مما اتفق عليه مع الفائزقة (نولوز ١٠ يناير سنة ١٩٠٦ دالوز ١٩٠٦
- - - ٧٢) .

٧٧ - وحكم في مصر بأنه إذا استلم شخص عملاً تجارياً ليتصرف في
عروضه بالبيع والشراء على أن يعود ربحها عليه ويرد مثلها في أجل مسمى ،
وعند حلوله امتنع عن الوفاء بتمهده ، فلا يعد فعله هذا من أوجه التبديد
المخصوص عليها بالمادة ٢٩٦ ع . ولا يترتب عليه إلا المسؤولية المدنية
(استئناف مصر ١٩ يناير سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ من ١٩٧) .

وأنه إذا أخذ صانع من صانع مثله قطعاً مصوغة من الذهب هدرت قيمتها بثمن معين على أن يبيعها لحسابه ويدفع لصاحبها الثمن المتفق عليه أو يردّها عينا إذا لم يبيعها . فلم يفعل هذا ولا ذاك . فان ضلّه هذا لا يعدّ تبديلاً معاقباً عليه ، لأن العقد الذي حصل بين الطرفين لا يعدّ بيعاً ولا وكالة وإن كان أقرب للبيع منه إلى الوكالة بل هو عقد غير مسمى وهو على كل حال غير وارد في المادة ٢٩٦ ع (لوائح البزئية ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٦ عملة ٧ عدد ٢٦٢) .

٧٨ — وهناك أحوال تختلف عن الحالة المتقدم بيانها ، ولكنها قد تكون قريبة منها بحيث يخيل للانسان أنها متدرجة فيها ، وهي الأحوال التي يسلم فيها تاجر لشخص بضاعة ليتفرج عليها أو يفرج عليها غيره فان أعجبت دفع ثمنها إلى التاجر وإن لم تعجب ردّها اليه .

٧٩ — قد يجوز أولاً أن البائع يسلم الشيء للمشتري ليطلع عليه ويفحصه في مكانه على أن يردّه في الحال . وقد جرى القضاء في فرنسا ومصر على أن المشتري الذي يستحوذ على ذلك الشيء بنية تملكه يعدّ مرتكباً لجرمة السرقة ، وذلك لأن التسليم في هذه الحالة هو تسليم اضطراري اقتضته ضرورة التعامل ومثله لا ينقل الحيازة بركبتها المادى والأدنى بل يبقى المالك محتفظاً بالركن الأدنى ، وبناء عليه إذا استولى المشتري على شيء أخذه على هذه الصورة قائماً يحتلّ شيئاً لم تنقل اليه حيازته ويرتكب جرمة السرقة .

وقد حكم في فرنسا بأنه لا يعدّ سارقاً المشتري الذي يتسلم من التاجر دجاجة في السوق ليفصل ثمنها ويقدّر قيمتها فأخذها ويغربها (ديجون ٢ يولييه سنة ١٨٩٠ منه عنه في جارسون مادة ٣٧٩ ن ١٥٥) .

وحكم في مصر بأنه يعدّ سارقاً من يطلب من آخر صندوقاً من الدخان لفحصه ودفع ثمنه فيناوله المجنى عليه الصندوق ويأخذه المتهم ويغربه (الانصر

ومن ينبغي إلى تاجر أقمشة في السوق يأخذ ثوباً من الأثواب المروضة أمامه ليبيع ليتفرج عليه فيناوله إلى رفيق له ويضر هذا به (جنابات اسبوت ١٣ أبريل سنة ١٩٢٧ مج ٢٨ عدد ٦٤) .

٨٠ - وهناك حالة ثانية تختلف عن الأولى ، وهي حالة ما إذا سلم تاجر لشخص بضاعة ليأخذها معه ويضعها على مبل أو يجربها . وقد يمكن القول هنا بوجود بيع معلق على شرط فاسخ ، ولكن إذا لم يثبت من الاتفاق الحاصل بين الطرفين وجود مثل هذا البيع فإن مسألة معرفة ما إذا كان تبديد البضاعة يعد خيانة أمانة تكون محل نظر . صحيح لما كان التاجر لم يبيع البضاعة فإن ملكيتها لم تنتقل لغيره ولا مفر اذن من الاعتراف بأن من تسلمها يصبح حائزاً لها حيازة وقية ويجب عليه ردها إذا لم يوافق على شرائها . ولكن هذه الشروط لا تكفي لتكون الجريمة اذ يجب أن يثبت أن المبدد حائز للشيء تنفيذاً للعقد من العقود المبنية في المادة ٢٩٦ ع . وقد يمكن الارتياح في وجود هذا العقد ، وتردد المحاكم الفرنسية كثيراً عند ما يقتضى الحال تمييزه (انظر جارسون ن ٢٦٤) .

٨١ - وأخيراً قد يحصل أن تاجراً يسلّم لشخص بضاعة لا ليضعها هو نفسه ولكن ليطلع عليها غيره ويضعها هذا الغير ويختار منها ما يعجبه . وقد اختلف فيما إذا كان هذا العقد يعد ودية أو وكالة أو يعد بيعاً مشروطاً بشرط أو عقداً من نوع آخر غير معين . وأحكام المحاكم الفرنسية في ذلك متناقضة . ولكن الراجح وجوب اعتبار العقد بيعاً بشرط أو عقداً من نوع غير معين (contrat innommé) ، وعلى كلا الحالين لا يمكن تطبيق المادة ٢٩٦ اذا كان مستلم البضاعة لم يردّها ولم يرد ثمنها (انظر في هذا البعث جارسون ن ٢٦٥ إلى ٢٧٩ وانظر أحد بك أمين ص ٧٨٣ و ٧٨٤) .

٨٢ - المعاوضة - كذلك عقد المعاوضة ليس من العقود

النصوص عليها في المادة ٢٠٦ ع. فإذا استلم شخص بطريق المعاوضة شيئاً ولم يسلم الطرف الآخر ما يقابله فلا يمكن عقابه بالمادة ٢٩٦ .

٨٣ - غير أن مسألة صرف النقود قد تجرت إلى صعوبات في التطبيق وبعض المحاكم الفرنسية أحكام قضت فيها بالعقوبة بمقتضى المادة ٤٠٨ ع ف (المقابلة البادة ٢٩٦ ع مصرى) على من يستلم من آخر ورقة بكنوت أو قطعة نقود كبيرة لصرفها ثم يمتنع عن رد ما يقابلها من النقود الصغيرة أو رد ما بقي منها بعد سداد الحساب المستحق ، أو يدعى أن الورقة التي استلمها أقل قيمة مما هي في الحقيقة ، أو ينكر أنه استلم شيئاً من المجنى عليه . وهذه الأحكام مبنية على أن المستلم قد استلم النقد على سبيل الوكالة لاستعماله في أمر معين لنفعة المالك .

ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية قضت بعدم جواز العقاب في مثل هذه الأحوال لأن التسليم إنما يقع فيها تنفيذاً لعقد معاوضة ، وليس هذا العقد من العقود المنصوص عليها في المادة ٨٠٤ (انظر في هذا البت جارسون ن ٢٨٠ إلى ٢٨٧ والأحكام الفرنسية للنو عنها نيا) .

٨٤ - وقد حكمت محكمة نيج حمادى الجزئية بأنه لا يعد مرتكباً للجريمة خيانة الأمانة من تسلم من آخر ورقة بكنوت ذات خمسة جنيهات لصرفها فاحتجزها لنفسه دون أن يدفع ما يقابلها من النقود إذ أن التسليم في هذه الحالة قد حصل على سبيل المقايضة ، وهى ليست من العقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع (نيج حمادى الجزئية ١٩ مارس سنة ١٩٢١ مع ٢٣ عدد ٨٢) .

وحكمت محكمة طهطا الجزئية بأن هذا الفعل لا يعد خيانة أمانة للسبب المتقدم ذكره ، ولكنه يعد سرقة ، لأن مالك الورقة لم يقصد مطلقاً أن ينقل حيازتها إلى المتهم . وكل ما قصده أن يصرفها للمتهم بأوراق صغيرة أو يردها إليه عينا إذا تعذر عليه صرفها ، ولم تكن يد المتهم على هذه الورقة إلا يداً

عارضة لا تمنع الاختلاس ، فلذا أنكروا عد محتسبا وعقوب بقبالسرة
(طباطبائي الجزية ١٢ مارس سنة ١٩٢٧ مجلة ٧ عدد ٤١١) .

٨٥ - ولكن محكمة النقض والابرام المصرية قضت بتطبيق المادة
٢٩٦ ع على أشخاص تسلبوا أوراقا بتكونت لصرفها واستبدالها بنقود
صغيرة ثم لم يدفعوا ما يجب عليهم . قررت في قضية اتهم فيها شخص بتبديد
ورقة بتكونت قيمتها خمسون جنياً سلت اليه لاستبدالها بورق صغير ، بأن
الواقعة منطبقة على المادة ٢٩٦ ع لأن ورقة التكونت يبلغ ٥٠ جنياً تسلت
للمتهم على سبيل الأمانة بقصد استبدالها بورق صغير القيمة فاختلسها المتهم
ولم يردّها للمجني عليه (قضى ٢٨ مارس - سنة ١٩٢١ مجلة ٢ عدد ٢) .

وفي قضية أخرى تلخص واقعتها في أن المجني عليه توجه للمتهم في البكان
الذي يشغل به وأعطاه ورقة مالية بخمسة جنيهات ليصرفها له فخرج المتهم
ثم عاد وأخبر المجني عليه بأنه يبحث عن نقود يستبدلها بها فلم يوفق ورد له
ورقة بنجنيه واحد على اعتبار أنها هي التي سلت اليه - قررت محكمة النقض
والابرام أن هذه الواقعة لا يوجد فيها معنى الاختلاس الذي أراده القانون
في جريمة السرقة ، لأن المتهم لم يأخذ الورقة ذات الخمسة جنيهات في غفلة من
المجني عليه بدون علمه أو رضاه ، كما أن تسليم المجني عليه هذه الورقة له لم
يكن تسليماً اضطرارياً جرت اليه ضرورة المعاملة إذ ليس المتهم صرفاً صناعته
تغيير أصناف النقود والمبادلة طلبها بأصناف أخرى من النقود تعادها في
القيمة كما أنه لم تكن بينه وبين المجني عليه معاملة من بيع أو شراء أو أمساها
تقتضي في العرف والمادة أن يسلم أحدهما للآخر ماوجب عليه قبل أخذ
البدل المقابل . وعلى ذلك فالواقعة لا تنطوي على جريمة سرقة . ولكن اذا
صح أن المجني عليه أعطى الورقة للمتهم ليصرفها له وتركه يخرج ليبحث عن
أوراق أو نقود صغيرة لابتدائها بها فظالم المفهوم من هذا أن المجني عليه
اتمن المتهم على الورقة ليبحث له في الخارج عن مقابلتها نقداً صغيراً على شرط

رد هذا المقابل أو إعادة الورقة بذاتها إليه . وهذا المعنى تحقق به جريمة خيانة الأمانة إذا لم يعم المتهم بأحد الأمرين . وذلك على اعتبار أنه اختلس مالا سلم إليه بصفته وكيلًا بجنا بقصد استعاله في أمر معين لمنفعة المالك (غنى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٢٣ سنة ٢ قضائية) .

وفي قضية مماثلة لهذه قررت أيضا محكمة النقض والابرام أن الفعل يكون لجريمة خيانة الأمانة (غنى ١١ مارس سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١١٣١ سنة ٣ قضائية) .

٨٦ — أما من يختلس النقود الصغيرة ولا يدفع ورقة البنكنوت أو قطعة النقود الكبيرة التي أعطيت له تلك النقود الصغيرة في مقابلها فمعتبره محكمة النقض والابرام مرتكبًا لجريمة السرقة .

هد عرضت عليها قضية تحصل واقعتها في أن المتهم دخل دكان المجنى عليه وأكل ثم عرض عليه خمسة فروش ليأخذ منها ثمن ما أكل فلم يقبلها المجنى عليه ليعيب رآه فيها فطلب إليه المتهم أن يعطيه باقي ريال فضله تسعة عشر قرشا ونصف قرش فأخذها وانصرف خفية من غير أن يدفع له الريال وقد رأت المحكمة الجزئية وشايعتها محكمة ثاني درجة في رأيها أنه مع التسليم بصحة هذه الواقعة فإن إعطاء المجنى عليه النقود للمتهم يمنع اعتبار أخذ المتهم لها وانصرافه بها سرقة إذ أن التسليم قد تم بإرادة المجنى عليه ، ولكن محكمة النقض قالت إن هذا الرأي مردود بأن تسليم المجنى عليه النقود للمتهم كان تسليمًا مقيدًا بشرط واجب تنفيذه في نفس الوقت تحت مراقبة المجنى عليه ، وهذا الشرط هو أن يسلم المتهم ريالًا للمجنى عليه بمجرد تسليمه التسعة عشر قرشا ونصف قرش . فإن لم يتحقق هذا الشرط الأساسي ولم ينفذ المتهم في الحال فإن رضاه المجنى عليه بالتسليم يكون معدوما ويكون انصراف المتهم خفية بالنقود التي أخفاها من المجنى عليه اختلاسًا لها ، وبذلك تكون جريمة السرقة متحققة بأركانها جميعا (غنى ١١ يناير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٧٨ سنة ٢ قضائية) .

وفي قضية أخرى تحصل واقعتها في أن الطاعن وآخر حضرا إلى المجنى عليه في مكانه وطالباه منه أنه موز وطلب منه الطاعن أن يدل له ورقة بخمسة جنيهات فضة فاعطاه المجنى عليه أربعة جنيهات وثلاثة وتسعين قرشا واحتسب له أنه الموز ببضة قروش فطلب منه المتهم احتسابها بستة قروش وطالبه بالقرش فرده اليه وفي أثناء ذلك شغل المجنى عليه باحضار فاكهة لآخر ثم التفت إلى المتهمين فلم يجدهما ولم يأخذ من الطاعن الورقة ذات الخمسة جنيهات — قررت محكمة النقض والابرار أنه لا شك في أن تسليم المجنى عليه النقود للمتهم كان تسليبا ماديا اضطراريا جر اليه العرف الجاري في المعاملة ، وكان ثقله للحيازة مقيداً بشرط واجب تنفيذه في نفس الوقت تحت مراقبة المجنى عليه ، وهذا الشرط هو أن يسلم المتهم ورقة ذات خمسة جنيهات للمجنى عليه بمجرد تسلمه الأربعة جنيهات والأربعة والتسعين قرشا ، فان لم يتحقق هذا الشرط الاساسي ولم ينفذ المتهم في الحال فان رضاه المجنى عليه بالتسليم غير ناقل للحيازة فلا يكون معتبراً بل يكون انصراف المتهم خفية بالنقود التي أخذها من المجنى عليه اختلاسا لها وبذلك تكون جريمة السرقة متحققة بأركانها جميعاً وتكون المادة ٢٧٤ ع هي الواجب تطبيقها (تحت ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٢٤ سنة ٢ قضائية) .

٨٧ - عارية الاستهلاك — كذلك لم تذكر المادة ٢٩٦ عارية الاستهلاك ضمن العقود التي نصت عليها ، لأن الشيء هنا لا يسلم إلى المستعير بصفة مؤقتة ولكن ليتصرف فيه . فاذا اقترض شخص من آخر مبلغا وهو يعلم أنه لا يستطيع رده فلا يمكن أن يعاقب من أجل ذلك بالمادة ٢٩٦ ع .

٨٨ - ويكون الحكم كذلك ولو اشترط استعمال المبلغ المقرض في أمر معين . فاذا اقترض شخص من آخر مبلغا على أن يخلص به شيئا مرهونا ثم يبيعه بعد تخلصه ويدفع للدائن مبلغه ، ولكنه لم يخلص الشيء من الرهن أوخلصه وباعه ولكن لم يدفع للدائن مبلغه ، فانه لا يعد مرتكبا لجريمة خيانة

بل يكون الحكم كذلك ولو كان القرض مصطحبا بعقد من العقود التي نصت عليها المادة ٢٩٦. فإذا سلم شخص إلى صانع قاشا ليصنعه ملابس وأقرضه في الوقت نفسه مبلغا من المال ليشترى به بعض الأشياء التي تلزمه لصنع ذلك القماش فإن الصانع لا يعاقب بعقوبة خيانة الأمانة إذا رد القماش غير مصنوع ولم يرد المبلغ (جارسون ن ٢١٤).

٨٩ — وقد تلبس معرفة ما إذا كان المتعاقدان أرادا إبرام عقد عارية استهلاك أو عقداً من العقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع كوديعة أو وكالة. ولحل هذه المسئلة يجب الرجوع في كل واقعة إلى ظروف الدعوى وملازماتها. ولا يتعد الوصف الذي يعطيه المتعاقدان للعقد، وإنما يمين على القاضي أن يحقق صفة هذا العقد وطبيعته القانونية. فمثلا يعتبر المقدم ضا إذا التزم من قبض المبلغ بدفع فوائده (جارسون ن ٢١٥).

وقد حكم بأنه إذا نص في العقد على أنه ودیعة. إلا أنه اشترط من جهة أخرى أن يقوم المتهم بدفع فوائده عن المبلغ وفعلًا قام بدفعها مدة من الزمن، فالعقد عارية استهلاك بإجماع الشراح والأحكام. ولا عبرة بالوصف الذي يعطيه المتعاقدان للعقد إذا كان العقد عارية استهلاك، فقد يقرض شخص آخر مبلغا من المال ولكي يضمن السداد عند حلول الأجل يستكتب المدين سنداً ويذكر به أنه ودیعة، على أن هذا الوصف لا يغير طبيعة العقد (الاسكندرية للإبتدائية ٣١ مايو سنة ١٩٢٥ بحاملة ٦ عدد ٢٥).

وأنه لا محل لتطبيق المادة ٢٩٦ ع إذا كان الثابت من مطالعة سندات الدين أن المقصود بها هو قرض لا مجرد ودیعة لأن أحدها يقضى بالدفع تحت إذن الدائن وآخر ويعطى الحق للدين أن يدفع لدائن دأته خصما من أصل الدين. أما ما جاء في السندات من عبارة الودیعة فإنما كتب على سبيل

تهديد المدين عند عدم الدفع (عنى ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٦ مجلة ٧ عدد ٣٦٥) .
وأن اتفاق الخصوم على ترتيب عقوبات جنائية في حالة التأخير عن
تنفيذ التزامات مدنية غير المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع هو أمر مخالف
للقانون ، لأن تقرير العقوبات هو من عمل الشارع ، وإلا أصبح جميع
المدينين بالتزامات مدنية عرضة للعقوبات الجنائية بسبب إهمالهم
واحتمالهم أمام دائتهم . ومن ثم فانه في مثل هذه الحالة يجوز اثبات سبب
الدين الحقيقي بكافة الطرق القانونية بما فيها اليقة والقرائن (سمر الاجتابة
الاجتابة ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٢٢ مج ٢٥ عدد ١٧) .

المعقود المذكورة في المادة ٢٩٦ ع

٩٠ — يستخلص مما تقدم أن جريمة خيانة الأمانة لا توجد إلا حيث
يكون الجاني قد استلم الشيء الذي اختلعه بمقتضى عقد من المعقود المذكورة
على سبيل الحصر في المادة ٢٩٦ ع . ولا يمنع من تطبيق هذه المادة أن يكون
العقد الذي سلم الشيء بمقتضاه قد وقع باطلا ، لأن القانون لا يعاقب على
الاخلال بتنفيذ العقد في ذاته وإنما يعاقب على العبث بملكية الشيء المسلم
بمقتضى العقد ، وطلان العقد لا يؤثر على حق المجنى عليه في ملكية الشيء .
فلذا سلم شخص إلى قاصر متاعا على سبيل الوكالة فبدده القاصر وجب
عقابه بالمادة ٢٩٦ ع (جرسون ن ٢٠٧) . وكذلك يكون الحكم ولو كان
العقد باطلا لعدم مشروعية سببه (جرسون ن ٢٠٨) .

٩١ — وإنما يشترط لتطبيق المادة ٢٩٦ ع أن يكون العقد قد ظل قائماً
إلى حين حصول الاختلاس . أما إذا كان قد استبدل بغيره من المعقود التي
لم تنص عليها المادة المذكورة فلا يبقى بعد ذلك محل لتطبيقها . فإذا سلم
شخص من آخر مبلغاً على سبيل الوكالة ثم اتفق معه على أن يقرضه هذا
المبلغ كان هذا الاستبدال مانساً من تطبيق المادة ٢٩٦ ولو استعمل المقترض
المبلغ في شئونه الخاصة وتفرغ عليه تسديده لصاحبه (جرسون ن ٢٨٨) .

٩٢ - وقد حكم في فرنسا بأنه لا يعاقب كخائن للأمانة الوكيل الذي قبض مبلغاً لحساب موكله ولم يدفع له المبلغ بل أعطاه كسيالة على نفسه لمدة ثلاثة شهور ، ولما أن عمل عنها بروتستو في الميعاد أعطاه كسيالة أخرى قبلها الموكل بدل الأولى ولكنها ظلت أيضاً بلا سداد . وذلك لأنه حصل استبدال إذ النقود التي كانت في حيازة الوكيل على سبيل الوكالة أصبحت في ذمته على سبيل القرض (عن فرنسي ١٧ ديسمبر سنة ١٨٨٠ دلوز ١٨٨١ - ١ - ١٨٧) . ولا الوكيل الذي تسلم نفيذاً من أحد الملاك ليعه وتوريد ثمنه أو رده عينا فلم يتم بتنفيذ التزامه ، غير أنه اتفق مع الموكل قبل حصول أى دعوى أو تنبيه بالدفع على أن يدفع له مبلغاً معيناً على سبيل الصلح على عدة أقساط ، وإن كان لم يتم بدفع هذه الأقساط في مواعيدها ، لأنه حصل أيضاً استبدال (محكمة ريم Riom ٣ مارس سنة ١٩٠٤ مجلة التباينات ١٩٠٥ - ٢ - ٧) .

٩٣ - وتأييداً لهذا المبدأ قررت محكمة النقض والإبرام الفرنسية أن محكمة الموضوع ملزمة بالرد على طلبات المتهم الذي يدفع بمحصول استبدال (نقض فرنسي ٢ أغسطس سنة ١٩٠٢ بلان ن ٢٦٩) .

٩٤ - غير أنه يجب الاحتراز من التثالي في تطبيق هذا المبدأ . فانه يشترط لاعتبار الاستبدال (novation) مانعاً من تطبيق المادة ٢٩٦ ع شرطان : (أولاً) أن يكون الاستبدال حقيقياً بمعنى أن يكون هناك عقد جديد حل محل العقد الأصلي المنصوص عليه في المادة ٢٩٦ ، (وثانيهما) أن يكون الاستبدال قد اتفق عليه قبل وقوع الجريمة

٩٥ - عن الشرط الأول - من المقرر لدى علماء القانون المدني أن الاستبدال غير خاضع لأى إجراء على ولا لأى دليل كتابي . فلا حاجة لأن يكون صريحاً بل يصح أن يكون ضمناً . ولكنه لا يفرض افتراضاً ، فلا يجوز للقاضي أن يتساع في قبوله . وفي حالة الشك يجب اعتبار أن العقد القديم ما زال قائماً .

٩٦ — ومن المسائل التي ترد في العمل كثيراً مسألة معرفة ما إذا كان الاستبدال ينتج عن قبول الدائن كيالات أو سندات أخرى سداداً لما هو مستحق له . فكثيراً ما يقع أن الوكيل الخائن يعرض على الموكل أن يعطيه سنداً بالمبلغ المختلس فيقبله الموكل على أمل أنه بهذه الطريقة يسترد ماله ، فإذا ما أقيمت الدعوى عليه بعد ذلك لسجوه عن سداد قيمة السند في الميعاد دفع بمحصول الاستبدال . وقد جرى القضاء بوجبه عام على رفض هذا الدفع إذ يعتبر أن قبول الكيالات أو السندات — ولو بغير تحفظ — لم يحصل إلا بشرط دفع قيمتها . فهو وسيلة تؤدي إلى وفاء الدين . قالم توجندظروف خاصة ، يجب القول بأن المتعاقدين لم يربوا إلا إلى هذا الوفاء . ولم قصداً مطلقاً إلغاء العقد القديم .

وقد حكم في فرنسا بأن المادة ٤٠٨ ع ف (المقابلة للمادة ٢٩٦) تنطبق على الوكيل ولو كان الموكل قبل منه كيالات حررها على نفسه بالمبلغ المستحق في ذمته نظراً لسجوه عن دفع هذا المبلغ (محض فرنسي ٣ يناير سنة ١٨٨٩ دلو ز ١٨٨٩ — ١ — ٣١٩) .

٩٧ — وحكم أيضاً بأن وفاء المبلغ الذي في ذمة الوكيل بطريقة تحرير كيالات على شخص ثالث لا يحدث الاستبدال بتغيير المدين ، لأن تعهد ذلك الشخص لا يحو مطلقاً التزام الوكيل (محض فرنسي ٦ يولييه سنة ١٨٩٥ بلجن ن ١٩٨) .

٩٨ — وحكم في مصر بأن الوكيل المتهم بخيانة الأمانة لا يمكنه أن يدفع عنه التهمة بأن الموكل أعطاه مهلة لرد المبلغ المختلس ، فإن تأجيل رد ذلك المبلغ لا يغير سبب الدين ولا يحصل المتهم في مركز مدين عادي (محض ٣ إبريل سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد) .

٩٩ — وظاهر أن الاستبدال لا يعمو الجريمة إذا كان معلقاً على شرط لم يتحقق (جرسون ن ٢٠٤) .

١٠٠ - ولقاضي الموضوع كامل السلطة في تقدير ما إذا كان الطرفان قد قصد الاستبدال، وفي إثبات الوقائع وتفسير معنى العقود التي يستتج منها هذا القصد. ولكن محكمة النقض والابرام لها مراقبة تقدير النتائج القانونية التي استخلصها ذلك القاضي من الوقائع والعقود كما أثبتها وفسرها في حكمه لقبول أو رفض الاستبدال (أطر جارسون ص ٢٠٥)

١٠١ - عن الشرط الثاني - من المتفق عليه أن الاستبدال لا يكون مانعاً من تطبيق حكم المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات إلا إذا كان قد اتفق عليه قبل وقوع الجريمة. أما إذا لم يلجأ الأمين إلى طلب الاستبدال إلا بعد وقوع التهديد منه وبقصد الحرب من المسؤولية الجنائية أو كان الدائن لم يقبل الاستبدال إلا كطريقة لاثبات حقه أو على أمل تعويضه ماضع عليه بسبب التهديد فإن الاستبدال لا يمنع عندئذ من توقيع العقوبة الجنائية (نقض مصرى ١٢ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٩ سنة ٤ قضائية ونقض فرنسى ١٦ ديسمبر سنة ١٨٩٣ بلتان ن ٢٠٦).

١٠٢ - وفي بعض الأحيان لا يقبل الاستبدال للسيين معاً: (١) لأن الاستبدال لم يتكون قانوناً، (٢) لأنه وقع متأخراً. ففي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يستبعد الاستبدال لأنه متأخر بدون حاجة للبحث فيما إذا كان موجوداً أو غير موجود، ويكون حكمه حينئذ مسياً تسيماً كافياً (نقض فرنسى ٦ فبراير سنة ١٨٥٨ دالوز ١٨٥٨ - ٥ - ٢).

١٠٣ - الوديعة - الوديعة عقد به يسلم إنسان متقولاً لإنسان آخر يتعهد بحفظه كما يحفظ أموال نفسه، ويرده بعينه عند أول طلب يحصل من المودع (المادة ٢٤٨ مدنى).

١٠٤ - ويجب التنبيه هنا أيضاً إلى أن القانون الجنائى لا يعاقب على مجرد الاختلال بعقد الوديعة، وأن عدم قيام المودع بتنفيذ التزاماته

لا يستوجب حسب الأصل الا الرجوع عليه بدعوى مدنية . فلا يعاقب بالمادة ٢٩٦ ع من يكسر الجزاة أو يكسر الغلاف المختوم الذى يحتوى على الشئ المودع عنده ، ولا من يهمل فى حفظه حتى يهلك أو يتلف ، ولا من يستعمله بدون إذن مالكه ، ولا من يسمح للغير باستعماله ، ولا من يبيعه لغيره ، ولا من يتأخر فى رده عند طلبه . وانما تنحصر الجريمة كما سبق أن بيناه فى إقدام المودع على تحويل حيازته الناقصة الى حيازة كاملة أى على إتيان عمل من أعمال التملك أو التصرف على الشئ المودع عنده (راجع فيما عدم المدينين ١٦٨ و ١٦٩) .

١٠٥ - ويستفاد من نص المادة ٤٨٢ مدنى أن شروط الوديعة ثلاثة : (١) تسليم شئ منقول إلى آخر ، (٢) تعهد ذلك الآخر بحفظه ، (٣) التزامه برده بيته عند أول طلب .

١٠٦ - الشرط الاول : تسليم منقول - يشترط فى الوديعة أن تقع على شئ منقول . فإذا لم يتوفر هذا الشرط فلا يمكن أن يكون هناك خيانة أمانة . وبناء عليه لا يعاقب بمقتضى المادة ٢٩٦ على من يؤتمن على سر صناعى فيفشيهِ أو يبيعه لغير أصحابه (نحن فرنسى ٢٩ ابريل سنة ١٨٤٨ بلتان ن ١٣١ ، البانكك الفرنسية ١٨٤٨ - ٢ - ٦٥٠) .

١٠٧ - ولا تم الوديعة الا بتسليم الشئ الى شخص آخر سواء أكان التسليم حقيقاً أو اعتبارياً . ويكفى التسليم الاعتبارى اذا كان المودع حائزاً للشئ من قبل . وبناء على هذه القاعدة يعتبر مبدأ البائع الذى يتخلص الشئ المبيع بعد أن انتقلت ملكيته الى المشتري ولكنه بقى فى حيازته على سبيل الوديعة (بارسون ن ٢٠٧ و ٢٢٣ و ٢٤٢) .

١٠٨ - وقد ترددت المحاكم الفرنسية فى تطبيق المادة ٤٠٨ ع ف (المقابلة للمادة ٢٩٦) على المائن الذى يتمسك بعد سداد دينه بالسند المثبت له

والذي أبقاه في حيازته . قصفت في بعض أحكامها بتطبيق المادة المذكورة بناء على أن التسليم المادى ليس شرطا في الوديعة وأن الدائن بعدم رده سند الدين ومطالبته بدفع قيمته بعد أن أصبح غير مملوك له يعتبر أنه اختلصه لمصلحته . وقصفت في أحكام أخرى بأن المادة ٤٠٨ ع ف غير منطبقة لأن الوديعة عقد به يسلم إنسان متقولا لإنسان آخر يتعهد بحفظه ورده عند أول طلب ، فهو عقد خاص له شروطه وموضوعه ولا يمكن أن يسوى به فعل الشخص الذى لا يرد الشيء الذى سبق أن أخذه الى مالكه الشرعى بل يحتفظ به رغم إرادته (راجع الاحكام الفرنسية النوه عنها في جارسون ن ٢٤٤ الى ٢٤٩) .

١٠٩ — وقد جرى البحث في الوصف القانونى لفعل الشخص الذى يستولى على شيء ترك في منزله . والرأى المعمول عليه هو أن هذا الفعل يعد خيانة أمانة إذا كان الجاني قد قبل أن يسلمه ويحفظه ثم رده عند طلبه ، فإن الوديعة ظاهرة في هذه الحالة من انتهاق الطرفين . وبعد الفعل سرقة اذا كان الشيء قد وجد في المنزل بدون تدخل من جانب صاحبه بأن كان قد ترك أو قد ، فإنه لا وجود للوديعة في هذه الحالة ما دام صاحب المنزل لم يقبل أن يسلمه وإن الحيازة لم تنتقل اليه ، وإنما كانت يده على الشيء يدا عارضة (جارسون ن ٢٥٠) .

١١٠ — واختلف أيضا في الوصف الذى يعطى لفعل الشخص الذى يؤتمن على حقبة مقفلة فيكسر الحقبة أو يفتحها بفتح مصطنع ويحتل بعض ما بها من الامتعة . والرأى السائد بين الشراح الفرنسيين والمحاكم الفرنسية أن هذا الفعل يعد سرقة لا خيانة أمانة ، لأن حيازة الامتعة الموضوعة داخل حقبة مقفلة لم تنقل الى مستلم الحقبة ، فإن كونها مقفلة يحول دون حصول المودع على الركن المادى (corpus) فيما يتعلق بحيازة تلك الامتعة بما أنها ليست تحت متناول يده . وعلى كل حال فهذا الأقوال

ينفي الركن الأدبي (animus) أى قصد المالك نقل الحيازة، بدليل أنه احتفظ بمفتاح الحقيبة وبدليل أن المسلم لم يتمكن من الاختلاس إلا بكسرهما أو فتحها بمفتاح مصطنع (جارسون مادة ٣٧٩ ن ١١٥ وبارو ٥ ن ٢٣٢٢ وبلانز ٦ ن ٢٤٤ وموسوعات دالوز تحت عنوان خيانة الأمانة ن ١١٥) .

على أنه إذا اختلس الحقيبة بما فيها فلا نزاع في أن فعله يعد خيانة أمانة لا سرقة

١١١ — الشرط الثانى : التزام المسلم بحفظ الشيء — يشترط في الوديعة أن يكون الشيء قد سلم إلى المودع لحفظه، فلا وديعة إذا كان الشيء قد سلم بمجرد الاطلاع عليه وورده إلى صاحبه فوراً. والشخص الذى يتسلم شيئاً لهذا الغرض تعتبر يده يدا عارضة (détenteur) . فإذا اختلسه عد فعله سرقة لا خيانة أمانة .

١١٢ — ادعى شخص أنه استلم من والده ورقة بمائة جنيه فوضها في محفظته ثم توجه إلى دكان المتهم وسلبه المحفظة بما فيها لحفظها معه حتى ينتهى من لعب القمار مع آخرين . فلما انتهى من اللعب وطالب المتهم برد المحفظة فتحها فلم يجد فيها سوى ورقة من فئة الخمسة الجنيهات . وقد رأت المحكمة الاستئناف أن تسليم المحفظة لم يكن إلا على سبيل الوديعة وأن هذه الوديعة لا يمكن إثباتها إلا بالطريق المدنى ، لا أن المسئلة مسألة سرقة مما ثبتت بكافة الطرق المقبولة في القانون الجنائى ، ولعدم وجود دليل كتابى على هذا التسليم كما يقضى به القانون المدنى بسبب زيادة النصاب عن عشرة جنيهات برأت المتهم ورفضت دعوى التعويض . فطعن المجنى عليه في الحكم بطريق النقض والایرام مستنداً إلى أن الحادثة ليست خيانة أمانة مما تطبق عليه المادة ٢٩٦ع وما يجب فيه إثبات الأمانة بالطرق المقررة في القانون المدنى ، إذ الحيازة لم تنتقل من المجنى عليه إلى المتهم بل الأمر في تسليم المحفظة التي بها مبلغ المائة جنيه إليه كان اضطرارياً ليطمئن كل لاعب على أنه إذا كسب

فهو حاصل على كسبه ، وقد كان المthem موجوداً بالمحل تحت نظر اللاعبين . غير أن محكمة النقض والابرار رفضت الطعن لأن الواقعة بحسب ما أئنه الحكم — لا بحسب ما ادعاه الطاعن — لا تتج سوى أن تسليم المحفظة كان على سبيل الوديعة كما قالت المحكمة الاستئنافية بحق ، وهي وديعة اختيارية لا شئ فيها من الاضطرار ، فالقول فيها قول المودع لديه ما لم يقم الدليل الذى يقبله القانون المدنى على صحة دعوى المدعى ، وبما أن هذا الدليل غير موجود فالحكم سليم من العيب (غنن ٧ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٢٢ سنة ٤٨ قضائية) .

١١٣ — الشرط الثالث : التزام المستلم برد الشئ . — يشترط فى الوديعة أن يكون المودع قد التزم برد الشئ الذى تسلمه بعينه . فاذا كان من تسليم شيئاً على ذمة صاحبه قد خول له صراحة أو ضمناً حق التصرف فى هذا الشئ وجب استبعاد كل فكرة لحياة الأمانة .

اتهم تاجر بتبديد قطن سلم الى محله بمقتضى علوم وزن . وحكت لمحكمة الاستئنافية بالعقوبة بالتطبيق للبادة ٢٩٦ ع لأنها اعتبرت تسليم الأقطان للمطج حاصلًا بمقتضى عقد وديعة . فطعن المthem فى هذا الحكم بطريق النقض والابرار مستنداً الى أن الفرض من توريد الأقطان للمطج فى العرف التجارى هو بيعها لصاحب المطج ويبقى قطع الثمن مؤجلاً تحت رغبة صاحبها . فحكمت محكمة النقض والابرار بنقض هذا الحكم لأن القطن قد سلم الى محلج المthem بمقتضى علوم وزن قد ذكر بكل منها العبارة الآتية : لا يجوز لحامل هذا طلب القطن عتاء . وهذه العبارة صريحة فى نفي أن القطن سلم الى محلج المthem على سبيل الوديعة ، لأن التزام المودع لديه برد الشئ بعينه عند طلبه شرط أساسى فى وجود عقد الوديعة طبقاً لأحكام المادة ٤٨٢ من القانون المدنى . فاذا انتهى هذا الشرط انتهى معه معنى الوديعة

(غنن ٢١ مارس سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٤٥٧ سنة ٢ قضائية) .

١١٤ - وقد أتينا فيما تقدم على تطبيق هذه القاعدة عند الكلام على البيع المعلق على شرط فاسخ، فإن الوديعة لا توجد متى كان مسلم الأشياء له حتى ردعا أو دفع ثمنها (راجع فيما عدم السدين ٧١ و ٧٢).

١١٥ - وكذلك لا تدخل الوديعة الناقصة في حكم المادة ٢٩٦ ع. فإذا سلم شخص إلى مصرف قودا ليحفظها عنده ويستخدمها في معاملاته على أن يرد ما يوازيها عند الطلب فلا يعد هذا وديعة بالمعنى المقصود في المادة ٢٩٦ ولا يطبق حكم هذه المادة عند استحالة الرد (جارسون ن ٢٥٦ إلى ٢٥٨).

١١٦ - أما الحارس الذي أقيم على أشياء بحجزة فيعد مودعا لديه ويعاقب بمقتضى المادة ٢٩٦ ع إذا اختلس الأشياء التي سلمت إليه لحراستها (جارسون ن ٢٦٢ - راجع في الجزء الأول اختلاس الأشياء المحبوز عليها).

١١٧ - ووارث المودع لديه الذي يبدد شيئاً يعلم أنه كان عند مورثه على سبيل الوديعة يعد خائناً للأمانة ويعاقب بالمادة ٢٩٦ ع (جارسون ن ٢٧٢).

١١٨ - وقد أخرج الشارع من حكم المادة ٢٩٦ ع بعض اختلاسات تقع بالاختلال بقصد الوديعة وعاقب عليها بنصوص خاصة كالالاختلاس الذي يقع من مأموري التحصيل العموميين أو الأمانة على الودائع أو الصيارفة كذلك (المادة ٢٩٧ ع) والاختلاس الذي يقع من الأمانة على أوراق أو سندات أو سجلات أو دفاتر متعلقة بالحكومة أو على أوراق مرافعات قضائية (المادة ١٢٣ ع).

١١٩ - الاجارة - عند الاجارة هو ثلث العقود المتضمن عليها. في المادة ٢٩٦ ع. ولتقرر ما اذا كان الشيء المختلس قد سلم على وجه

الاجارة يجب الرجوع الى قواعد القانون المدني . وبالرجوع الى هذا القانون نجد أن المادة ٣٦١ منه تنص على أن الاجارة على نوعين : إجارة الأشياء وإجارة الأشخاص وأرباب الصنائع . ولا خلاف في أن المادة ٢٩٦ ع تشير إلى الحالة التي يسلم فيها الشيء تنفيذاً لعقد إجارة أشياء أي التي يكون فيها الشيء المختلس هو نفسه موضوع العقد . ولكن قد يمكن التساؤل عما إذا كان النص يتناول الحالة التي يسلم فيها الشيء تنفيذاً لعقد إجارة أشخاص . وهذا ما ذهبت إليه محكمة أنبوب الجزية إذ قررت أنه إذا أخذ ترزى قطعة قملمش من شخص ليصنعها له ثوباً فلم يردها إليه بل هرب وبديدها ، فإن هذه الواقعة تعتبر تبديداً بالمادة ٢٩٦ ع لأنها نصت على عقاب من بدد شيئاً تسلم إليه بمقتضى عقد إجارة ، وهذه الكلمة لا تقتصر على تأجير شيء بقصد الاتفااق به بل تشمل جميع أنواع الاجارة ، وعقد الاستصناع الذي هو عبارة عن استجار الصانع لعمل معين على شيء معين تسلم الصانع انما هو أحد أنواع عقود الاجارة المدونة في القانون المدني (أنبوب الجزية ٢١ سبتمبر سنة ١٩١٥ شرائع ٣ ص ١٠٢)

ولكن مما يدعو الى الشك في صحة هذا الرأي أن النص يعاقب أيضاً على اختلاس الشيء الذي يسلم الى عامل بأجرة أو مجاناً بقصد استعماله في أمر معين . لمنفعة المالك وهو ما يشير الى عقد اجارة الأشخاص (جرسون ن ٣١١) .

وعلى أية حال فالمسألة نظرية أكثر منها عملية . وفي غالب الأحيان يعاقب على الاختلاسات التي تقع من العمال إضراراً بمن استخومهم على اعتبار أنها ارتكبت إخلالاً بعقد الوكالة .

١٢٠ - ويجب أن يكون الشيء المختلس منقولاً . ويدخل في حكم المنقول الأشياء التي كانت ثابتة وفضلها المستأجر عن العقار المودع اليه كأنجار الحديقة وأنايب المياه وبلاط الأرض الخ ، لأن هذه الأشياء تعود

أياها صفة المنقول بمجرد فصلها عن العقار (جارسون ن ٢١٢) .

١٢١ - لكن لا يطبق حكم المادة ٢٩٦ ع الا حيث يضيف المستأجر الشيء المؤجر الى ملكه أو يتصرف فيه تصرف المالك . أما اذا كان المستأجر قد أحدث بالشيء عيباً أو تلفاً أو امتنع عن دفع الإيجار أو تأخر في رد العين الى المؤجر بعد انتهاء الميعاد المتفق عليه فلا يمكن أن يعاقب بالمادة المذكورة (جرو ٥ ٢٣٢١ وشوفروميلي ٥ ن ٢٢٨٥ وجارسون ن ٣١٠) .

١٢٢ - وأحكام المحاكم الخاصة بالتبديد الذي يقع بالاخلال بعقد الاجارة قليلة . وقد أشرنا فيما تقدم بالعدد ٧٠ الى الأحكام الصادرة في موضوع البيع بالتقسيط عند ما يتفق المتعاقدان على أن المشتري يعتبر مستأجراً للشيء الى أن يدفع كامل الثمن .

وقد حكم في فرنسا بتطبيق المادة ٤٠٨ ع ف على شخص اختلس ما كينة خياطة سلبت اليه على سبيل الاجارة في مقابل أجرة تحدد فيما بعد . وكان المتهم قد تمسك في ظننه بأن العقد لم يتم نظراً لعدم تحديد الأجرة . ولكن محكمة النقض ردت على ذلك بأن هذا الظرف لا يهم ما دام أنه حصل الاتفاق على دفع أجرة وفي ائنة تحديدها ، لا سيما وأن الاجارة قد نفذت بالفعل . وربما أمكن تحليل هذا الحكم بقاعدة أن بطلان العقد لا يمنع من وجود الجريمة (قض فرنسي ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٣ بلتان ن ٣٤٠)

وحكم أيضاً بتطبيق المادة المذكورة على مستأجرى محل مفروش اختلسوا المنقولات الموجودة في ذلك المحل . وقد اشتبه فيما إذا كان هذا الفعل يعد سرقة أو خيانة أمانة ، ولكن الوصف الأخير هو الأصح لأن المستأجر انتقلت اليه حيازة المنقولات (محكمة جوردو ٩ ابريل سنة ١٨٤٠ موسوعات دالوز تحت عنوان خيانة الأمانة ن ٣٠٩) .

١٢٣ - وحكم في مصر بأن شرور المستأجر في بيع الشيء المؤجر

أو عرضه للبيع يتم به الاختلاس لأنه دليل على التملك (الابكية الجزية ٢١
يونيه سنة ١٩٢٢ عمادة ٢ من ١٢٢٢).

وعرضت أيضا في مصر قضية اتهم فيها شخص بتبديد بعض موجودات
عزبة مؤجرة لوالده، وطلبت النيابة العامة تطبيق المادة ٢٩٦ ع على اعتبار
أن المتهم بدد أشياء سلبت اليه على سبيل الاجارة. ولكن محكمة الموضوع
طبقت المادة ٢٧٥ ع بعد أن استفتت الدفاع لذلك وذكرت ما يفيد أن
المسألة سرقة لا تبديد. غير أن محكمة النقض والابرار خالفتها في هذا الرأي
إذ قررت أن ماورد في الحكم المطعون فيه يؤخذ منه صراحة أن العزبة
التي بها تلك الأشياء مؤجرة لوالد المتهم، وظاهر من تصرف المتهم فيها وفي
موجوداتها أنه قائم مقام والده المستأجر في ادارتها. فبصفته وكلا للمستأجر
يكون مسئولا عن تسليم موجودات العزبة إلى مالكها عند انتهاء الاجارة
وان وجد منها شيئا فاقداً إذ ذاك يكون مسئولا عنه كادفع هو بذلك. وهذا
الفهم هو الذي فهمته النيابة العامة إذ رفعت الدعوى عليه باعتباره مستأجراً
مبدأ لما تسلّم اليه بهذه الصفة. وما دام الأمر كذلك فإن صح أن هناك
جرمة كانت جريمة تبديد وكانت المادة الواجب تطبيقها هي المادة ٢٩٦ ع
دون المادة ٢٧٥. ولكن لما كان من الضروري إثبات سوء النية لامكان
تطبيق المادة ٢٩٦ سائلة الذكر وسوء النية هذا يثبت في الدعوى بأي وجه
من الوجوه إذ الاجارة لم تكن انتهت مدتها بعد فقد قضت محكمة النقض
والابرار لم يראה المتهم بما اسند اليه (نقض ٤ ابريل سنة ١٩٢٩ عمادة ٩ عند ٤٥٧).

١٢٤ - عارية الاستعمال — قلنا فيما تقدم ان المادة ٢٩٦ ع لاترى
على عارية الاستهلاك وهي التي يسلم فيها الشيء الى المستعير ليتصرف فيه
بخلاف عارية الاستعمال التي يلزم فيها المستعير بحفظ العين وردها الى
صاحبها في الميعاد المعين للرد (المادتان ٤٦٩ و ٤٧٢ مدني).

والفرق بين عارية الاستعمال وعارية الاستهلاك يرجع الى نية المتعاقدين لا الى طبيعة العين المستعارة . فقد يعار الشيء الذي يهلك بالاستعمال لحفظه وورده الى صاحبه كقطع قنود نادرة الوجود تعار الى صراف لمرضاها في عمله ووردها في أجل معين (جارسون ن ٥١٦) .

١٢٥ — وقد حكم في فرنسا بتطبيق المادة ٤٠٨ ع ف على امرأة اختلست أدوات مائدة أعيرت لها لاستعمالها في وليمة (حق فرنسي ٨ نوفمبر سنة ١٨٦٦) . أما الشخص الذي يستولى خلسة على أدوات المائدة التي تقدم له في مطعم فيعد مرتكباً لجريمة السرقة . ذلك بأنه في الحالة الأولى قد انتقلت حيازة الأدوات الى المرأة التي استعارتها ، بخلاف الحالة الثانية فهي كانت بيد الشخص على الأدوات التي وضعت له على المائدة بيا عارية (جارسون ن ٥١٨ و ملحق دالوز خاتمة الأمانة ن ١٢٦) .

وحكم في مصر بتطبيق المادة ٢٩٦ ع على شخص استعار حماراً من غيره ليركبه فلم يرده ووجد بعد أربعة أيام يبيع هذا الحمار (نصح حمادى الجزئية ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢٤ عمارة ص ٢٦٠) .

١٢٦ — لا يعتبر كعارية استعمال تسليم الشيء لشخص ليطلع عليه ويضعه ثم يرده فوراً لصاحبه . فقد قلنا ان من يستولى على شيء سلم اليه على هذه الصورة يعد سارقاً .

١٢٧ — ولا يعتبر أيضاً من قبيل عارية الاستهلاك تسليم سند لتزويجه أو تغييره بسند آخر (جارسون ن ٥٢٧ و ملحق دالوز ن ١٢٧) .

١٢٨ — الرهن — الرهن عقد به يضع المدين شيئاً في حيازة دائئه أو حيازة من اتفق عليه الماقدان تأمينا للمدين (المادة ٢٠٤ مدني) . ويبقى الشيء المرهون في حيازة المرتهن على ذمة مالكة الذي رهنه . ولا يجوز الاغالة

على أن الشيء يصبح ملكاً للمرتهن عند عدم الوفاء بالدين (المادة ٥٤٣ مدني) ويجوز أن يكون الشيء المرهون منقولاً أو عقاراً (المادة ٥٤٧ مدني). ولا يعاقب الدائن المرتهن بالمادة ٢٩٦ ع إذا تصرف في العقار المرهون له، لأن المادة ٢٩٦ لا تعاقب إلا على تبديد المنقولات كما قدمنا، وإنما يعاقب في هذه الحالة بالمادة ٢٩٣ على التصرف في مال ليس ملكاً له ولا له حق التصرف فيه. ولكن يجوز أن يعاقب مرتهن العقار بالمادة ٢٩٦ ع إذا تصرف في شيء من ملحقات العقار أصبح منقولاً بفصله عنه (جرسون ن ١٦٥٠).

١٢٩ - وقد حكمت المحاكم المصرية بأن الدائن الذي يستولى على شيء لمدينه لا يفتيه بملكه بل يقصد حبه تحت يده كرهن تأميناً لمدينه لا يعتبر سلوفاً (نـي سوف الجزئية ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٠ مع ٢٣ عدد ٥٧).

١٣٠ - وظاهر أن المدين الذي تعهد بإعطاء مدينه شيئاً على سبيل الرهن ولكنه تصرف فيه قبل تسليمه إليه لا يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة، لأن المادة ٢٩٦ ع إذ نصت على عقاب من اختلس شيئاً سلم له على سبيل الرهن قد أراحت عقاب الدائن المرتهن الذي يملك الشيء المرهون لا المدين الراهن. وكذلك المدين الذي يحتلس الشيء الذي رهنه لا يعد مرتكباً لجريمة خيانة أمانة ولا لجريمة سرقة. وقد نص القانون الفرنسي في المادة ٤٠٠ ع على عقاب المدين أو الراهن غير المدين الذي يحتلس أو يتلف الشيء الذي رهنه، وليس لهذا النص مقابل في القانون المصري.

ولكن إذا كان الدائن المرتهن قد سلم الشيء المرهون إلى مدينه لاحتياجه في أمر معين لمنفعته فاختلسه المدين إضراراً بحقوق الدائن عد فعله خيانة أمانة طبقاً للمادة ٢٩٦ ع (نـي ٧ مارس سنة ١٩١٤ مع ١٥ عدد ٦٧).

١٣١ - وقد يكون الشيء المرهون موضوعاً تحت يد شخص آخر غير الدائن. فلذا استولى عليه الدائن فلا يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة، بما أن

الشيء لم يسلم إليه . ولكن يصح اعتباره مرتكباً لجريمة السرقة . أما إذا استولى عليه المدين فلا يعد مرتكباً لجريمة سرقة ولا لجريمة خيانة أمانة إلا إذا كان الشخص الحائز للشيء قد سلمه إليه لاستعماله في أمر معين ، فانه في هذه الحالة يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة طبقاً لحكم محكمة النقض السابق ذكره . أما الشخص الذي وضع الشيء تحت يده فيعاقب إذا اختلصه بالمادة ٢٩٦ ع ، ولكن العقد الذي حصل الاخلال به هو عقد ودیعة لا عقد رهن (انظر جارسون ن ٥٠٠) .

١٣٢ - وقد طبقت المحاكم المصرية المادة ٢٩٦ ع على دائن سلم إليه شيء على سبيل الرهن فرفنه باسمه لشخص ثالث (قض ٩ نوفمبر سنة ١٩١٨ مج ٢١ عدد ٢) .

على صاحب محل تسليم على رهن ببد شيئا من الأشياء التي رهنه عنده (قض ٩ نوفمبر سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ١٩) .

وحكمت المحاكم الفرنسية بأن صاحب المحل الذي يبدد الأموال التي دفعها إليه مستخدماً المحل عند أول استخدامهم به على سبيل التأمين ضماناً لحسن قيامهم بأعمالهم يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ، لأن هذه الأموال تعد من قبيل الرهن والفرض منها تأمين ماعساه يقوم بذمة المستخدمين من الديون للمحل أثناء اشتغالهم به (انظر الاحكام الفرنسية للتوء عنها في جارسون ن ٥٠٠) .

١٣٣ - الوكالة — ذكر القانون الوكالة في المادة ٢٠٦ ع في قوله : « أو كانت سلت له بصفة كونه وكيلاً بأجرة أو مجاناً بقصد عرضها للبيع أو يبيعها أو استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك أو غيره » . ولكن النص الفرنسي لم يقتصر على ذكر كلمة « وكيل » بل زاد عليها كلمة « عامل » (mandataire ou agent) . والواقع أن ماورد بعد ذلك في قوله : « بأجرة » أو مجاناً بقصد عرضها للبيع أو يبيعها الخ ، لا ينصرف إلا إلى كلمة « عامل » .

لأن عمل الوكيل لا يقتصر على الصور الواردة في النص فضلا عن أن كلمة « وكيل » ليست بحاجة إلى ما يوضح مدلولها أو يبين حدودها ، فقد الوكالة منصوب عليه في القانون المدنى بمحدوده وشروطه ، وإنما أراد الشارع أن يبين بعد ذلك مراده بكلمة « عامل » (agent) . وقد يتطابق اللفظان في بعض الصور ولكنهما يفرقان في صور أخرى كما سنرى (أحد بك أمين ص ٢٩٢) .

١٣٤ - الوكيل — أما الوكيل فهو من يؤذن بعمل شئ باسم الموكل وعلى ذمته (المادة ٥١٢ مدنى) . والأصل في الوكالة أنها لا تكون إلا حيث يقوم الوكيل بعمل أو تصرف قانونى (acte juridique) وهذا ما يميز عقد الوكالة عن عقد اجارة الأشخاص الذى يراد به أداء أعمال مادية أو خدمات ومن أجل هذا وضع القانون كلمة « عامل » بعد كلمة « وكيل » ، كي يشمل حكم المادة الأشخاص الذين يكلفون بعمل قانونى والذين يكلفون بعمل مادى لمصلحة الغير (جارسون ٢٧١٥) ، وإن كان القانون نفسه قد خلط بين النوعين فيما أورده من البيان عقب كلمة « عامل » ؛ فإن عرض الشئ للبيع أو بيعه بالفعل يعد من قبيل التصرفات القانونية التى تسبغ على القائم بها صفة الوكالة ، ومع ذلك فقد جعله الشارع ضمن الأعمال التى يقوم بها العامل (أحد بك أمين ص ٢٩٣) .

١٣٥ — ونكرر هنا ما سبق أن ذكرناه من أن المادة ٢٩٦ ع لاتعاقب على الاخلال بشروط العقد . فلا يصح تطبيقها على الوكيل الذى لا يقوم بتنفيذ العمل القانونى الذى تعهد بأدائه أو الذى لا يبذل فيه العناية الواجبة أو الذى يتجاوز فيه حدود توكيله أو الذى يأبى تقديم حاسب عن إدارته ، فإن عدم تنفيذ هذه الالتزامات لا تنشأ عنه إلا دعوى مدنية . أما الجريمة فهى أن يملك الوكيل بطريق النفس الشئ الذى سلم له على سبيل الوكالة (راجع فيما تقدم المبدئين ١٦ و ١٧) .

١٣٦ — ولما كانت خيانة الأمانة تقتضي تملك شيء مسلم على سبيل الأمانة ، فلا وجود للجريمة إذا كان الشيء قد سلم على سبيل التخليك . فالوكيل الذي يقدم للوكيل كشف حساب غير صحيح ويقبض ما ليس مستحقا له لا يعد فعله خيانة أمانة وإنما يجوز عقابه بمقوبة النصب إذا كان قد استعمل طرقا احتيالية لاقتناع الموكل بصحة الحساب .

١٣٧ — ويدخل في معنى الوكالة المقصودة في المادة ٢٩٦ ع كل ما يدخل في معنى الوكالة في القانون المدني . فيجوز أن تكون الوكالة صريحة أو ضمنية . ويصح أن يكون الوكيل معينا بالاتفاق أو بحكم القانون أو بمقتضى حكم قضائي . وهذا ما أشارت إليه محكمة النقض والابرام في حكم قررت فيه أن لفظ وكيل ، الوارد في المادة ٢٩٦ ع هو لفظ عام واسع الدلالة يشمل التوكيل المفوض والصريح والضمني والقانوني وغير ذلك من العقود والقرارات التي يكون فيها معنى إقامة شخص مقام آخر في مباشرة مصالحه (غنى ٣ يونيو سنة ١٩٢٤) .

١٣٨ — تطبق المادة ٢٩٦ ع على الوصي الذي يند أموال القاصر سواء أكان وصيا مختاراً أو معيناً من المجلس الحسي . قالت محكمة النقض والابرام فيما يختص بالوصي المعين من المجلس الحسي : « وحيث إن صفة الوصي أساسها شرعا إما نده عن له الولاية على القاصر من أهله أو من القاضي وذلك لإدارة أموال القاصر — بعوض أو بغير عوض — كالوكيل . فقد ورد في شرح الدر المختار لابن عابدين ما نصه (ان الوصي إن باع أو اشترى مال اليتيم من نفسه فإن كان وصي القاضي لا يجوز ذلك مطلقاً لأنه وكيله) ثم جاء في الحاشية على شرح قوله : « لأنه وكيل ، ما نصه (أى القاضي وفل الوكيل كفعل الموكل وفل الموكل قضاء وهو لا يقضى لنفسه) . وقد جاء أيضاً في حاشية الطهطاوى على الدر المختار ما لا يخرج عن هذا المعنى . وحيث

أنه كذلك ليس بمقبول أن يؤخذ وكيل الراشد بما يبدعه من المال مع قدره صاحب المال على حياته منه ويترك وصى القاصر اذا خان مع ضعف القاصر . وقد نصت المادة ٤٤٣ من كتاب الأحوال الشخصية على أن للقاضي عزل الوصى المختار إذا لم تتوفر فيه شروط الأمانة وليس في الشريعة الغراء ما يحلله من العقوبة إذا خان . وحيث أن الوصى المعين من المجلس الحسبي يعتبر في القوانين الوضعية من الوكلاء الذين ينطبق عليهم نص المادة ٢٩٦ ع ١٠٠

(نفس ٢٢ مارس سنة ١٩١٣ م ج ١٤ عدد ٧٢) .

وقالت في حكم آخر : « وحيث إنه ثابت بوجه عام كما سبق أن قررته هذه المحكمة أن نفس الوصى المعين من المجلس الحسبي يشغل إزاء الشخص الذي يدير أملاكه المركز الذي تنص عنه المادة ٢٩٦ ع بعبارة (وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم له إلا بصفة كونه وكيلًا بالأجرة أو مجاناً) ،

(نفس ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ م لائحة ٩ عدد ٥) .

وقالت بالنسبة للوصى المختار : « وحيث إن المتهم يدعى أنه وصى مختار من قبل المتوفى فهو في مقام الولى الطيعي ولا شأن للنيابة ولا للمجلس الحسبي معه ، ويريد بذلك أن يقول أن لا عقاب عليه قانوناً فيما لو اختلس شيئاً من أموال محجوره . وحيث إن هذا زعم فاسد لأن الأشخاص المعافين من العقوبة عند اختلاسهم مال الغير مميّنون بطريق الحصر التام في قانون العقوبات وليس للوصى المختار ذكر من بينهم . ومن جهة أخرى فإن الوصى المختار لم يخرج عن كونه وصياً كسائر الأوصياء العاديين ولم يعف القانون من أى واجب من الواجبات التي فرضها عليهم جميعاً ؛ والفرق الوحيد الذي بينه وبينهم هو أنه معين من قبل الميت وأوثق معينون من قبل المجلس . وأما فيما عدا ذلك فالكل سواء في المعاملة لا فرق بين أحدهم والآخر ؛ فإذا ما اختلس أحدهم شيئاً من أموال محجوره المؤتمن عليها حقت معاقبته قانوناً

(نفس ١١ مايو سنة ١٩١٨ م ج ١٩ عدد ٨٨) .

١٣٩ — وتطبق المادة ٢٩٦ ع على المشرف الذي يتفق مع الوصي ويحدد شيئاً للقاصر (عقن ٧ أبريل سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٤٦٠ سنة ٤١ قضائية) .
١٤٠ — كما تطبق على القيم على المحجور عليه، ووكيل النائب، والحارس القضائي الذي تعينه المحكمة لإدارة أموال متازع عليها . ووكيل الدائنين في قضايا التفاليس .

١٤١ — وتطبق المادة ٢٩٦ أيضاً على ناظر الوقف الذي يختلص غلة المعين الموقوفة . لأن الناظر شرعاً هو القيم الذي يوليه الواقف أو ينصبه القاضي على الوقف للقيام بمصلحه والاعتناء بأمره من إيجارة مستغلاته وتحصيل أجوره وغلاته وصرف ما اجتمع منها في مصارفه الشرعية على مائشطره الواقف (مادة ١٨٠ من قانون المدل والانصاف لعدري باشا) . وهو معتبر كالوكيل عن الواقف أو القاضي . ونذا يجوز للواقف عزل الناظر الذي ولاه على وقفه سواء أكان بمنحة أو لا وسواء شرط لنفسه عزله أو شرط عدمه أولم يشترطه أصلاً (مادة ٢٤٧ من قانون المدل والانصاف) ، لأنه كالوكيل عنه ، والموكل له أن يعزل الوكيل في أى وقت شاء كما أن للقاضي أن يعزل الناظر الذي نصبه في أى وقت شاء سواء أكان بمنحة أو لا لأنه كوكيله . وإذا ما قبض الناظر غلة الوقف اعتبرت أمانة في يده وعليه ضمانها إن استهلكها أو خلطها بماله أو هلكت بتعديده (مادة ٢٣١ من قانون المدل والانصاف) . ويعتبر في هذه الحالة مرتكباً لجنحة .

غير أن لمحكمة النقض والابرام حكماً قررت فيه أنه لا يمكن اعتبار ناظر الوقف بمثابة الوكيل ومعاملته بهذه الصفة جنائياً . وبنت حكماً هذا على ما يأتي . قالت :

وحيث إن المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات ذكرت من بين الأشخاص الذين يجب معاقبتهم الوكلاء إذا اختلسوا الأموال التي يستلونها بمقتضى صفتهم هذه . وحيث إنه لمعرفه ما إذا كان ناظر الوقف تطبق عليه صفة

الوكيل أم لا يتعين الرجوع إلى أحكام الشريعة السمحة في هذا الصدد .
 وحيث إنه بالرجوع إلى أحكام الشريعة يتضح من مجموعها وجود فروق
 شتى بين ناظر الوقف والوكيل ؛ منها أن الأول لا يملك عزل نفسه ،
 أما الثاني فله أن يعزل نفسه متى شاء ؛ ومنها أن الأول له أن يوكل عنه من
 أراد في إدارة شئون الوقف ، أما الثاني فلا يملك أن يوكل عنه أحداً إلا إذا
 كان مصرحاً له بذلك في صك وكالته ؛ ومنها أن الواقف إذا عين ناظراً على
 جزء من وقفه ولم يعين ناظراً على الباقي وتوفي فصبح الناظر المذكور ناظراً
 على جميع الوقف ، أما الوكيل فلا تمتد وكالته ما بين في عقد وكالته — إلى
 غير ذلك من الأحوال التي يستتج منها بجملة أنه لا يمكن اعتبار ناظر الوقف
 بمثابة الوكيل ومعاملته بهذه الصفة جنائياً ، وإنما تكون مسؤوليته في إدارة
 شؤون الوقف مسؤولية مدنية محضة (تنص ٧ يونيو سنة ١٩٢٦ مع ٢٨ عدد ٧٠
 بحاماة ٧ عدد ٣٢٣) .

١٤٢ — وقد قام خلاف في فرنسا — لم تبق له إلا فائدة تاريخية —
 على مثله ما إذا كان الشريك الموكل إليه إدارة شئون الشركة يصح أن
 يعد وكيلاً ويعاقب بالمادة ٢٩٦ ع إذا بدد شيئاً من أموال الشركة . فذهب
 محكمة النقض الفرنسية في أول الأمر إلى أن الشريك المكلف بالإدارة
 لا يعد وكيلاً لأنه لا يعمل لغيره وإنما يعمل لنفسه ولذلك الشخص المعنوي
 الممثل فيه ، ولا يمكن اجتماع صفة الاشتراك وصفة الوكالة في آن واحد
 (تنص فرنسي ١٥ يناير سنة ١٨٤٢ موسوعات دالوز خيانة الأمانة ن ١٦٥) . ولكنها
 عدلت عن هذا الرأي نهائياً وقررت أن عقد الشركة لا ينفي وجود الوكالة ،
 وأن الشريك القائم بإدارة أعمال الشركة يعاقب بالمادة ٢٩٦ إذا اختلس
 أو بدد شيئاً من أموالها سواء أكانت الشركة شركة مساهمة أم شركة توصية
 أم شركة تضامن أم شركة محاصة أم شركة مدنية (راجع الأحكام الفرنسية المتوهم
 عنها في جارسون مادة ٤٠٨ ن ٣٩٨ إلى ٤٠٤) .

وهذا رأى هو المتمد لدى عامة الشراح (جازو ٥ ن ٢٢٢٩ وشونو وحلى ٥ ن ٢٢٩٧ ويلاتر ٦ ن ٢٥٢) .

وقد جرت عليه محكمة النقض والابرار المصرية . قررت أن عقد الشركة للشركة يتضمن وكالة الشركاء بعضهم عن بعض في أداء أعمال الشركة المتعقبة بينهم بمال خاص بها هو غير مال الشركاء الخارج عن حصصهم فيها . وتلك الوكالة مستفادة من نص المادة ٢٤٨ من القانون المدنى وهو : « إذا لم يبين للشركاء مدبرون اعتبر كل واحد من الشركاء مأذوناً من شركائه بالادارة وله إدارة العمل وحده » . ولما كان الشريك في هذه الحالة وكيلًا عن شركائه في التصرف في مال الشركة وجب عليه أن يتصرف فيه بالامانة . فاذا تجاوز حدود الوكالة بارتكاب الحياة عومل بمقتضى المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات . وبناء عليه فالشريك في شركة خاصة الذى يسلم اليه مال بصفته شريكاً لأداء عمل في مصلحة الشركة فيختلسه ولا يصرفه فيما خصص له يدمر تكبلاً للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات (محض ٣ مارس سنة ١٩١٧ عرائش ٤ عدد ١١٠ ص ٣٩٤) .

وأن الشريك الذى يسلم من شريكه مبالغ لاستعمالها في أعمال تجارية معينة بالذات واقسام الأرباح التى تعود منها بين الاثنين بنسبة خاصة ثم يستعمل المبالغ المسئلة اليه في أغراض غير المتفق عليها يعتبر مبدأً ويعاقب بالمادة ٢٩٦ ع ، لأن للشريك هنا صفة الوكيل المأجور . فأن النصيب المخصص له من الأرباح يعتبر أجراً حقيقياً عن أعماله في الشركة وكذلك عن قيامه بالوكالة . هذا فضلاً عن أن الوكالة قد تكفى وحدها ولو لم تكن بأجر (محض أون يونية سنة ١٩٢٦ محله ٧ عدد ٤) .

وأه إذا كانت الواقعة التى أثبتتها المحكمة هى أن المتهم اتفق مع المجنى عليه على شركة مواشى وسله من أجل ذلك أربعة جنحات ، ولكن المتهم لم

يشتر المواشى ولما طالبه المحنى عليه بالبلغ لم يرده اليه ، فيكون المتهم قد استلم المبلغ من شريكه بصفته وكلا عنه لاستعماله في الغاية التي اتفق كلاهما عليها وهي شراء مواشى على سبيل الشركة بينهما . ومن المتفق عليه أن يد الوكيل تعتبر في مثل هذه الصورة يد أمين ، فلذا ما تصرف في المبلغ المسلم اليه بهذه الصفة وأخذه إلى ملكه عدم مبدأ وخاتماً للأمانة . وهو ما تنطبق عليه أحكام المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات (نفس ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٢ قضية رقم ٢٦٢ سنة ٣ قضائية) .

وحسكت محكمة جرجا الجزئية بأن عقد الاتفاق بين المحامى والمتهم على أن يكون الأخير نائباً عنه في قبول القضايا والاتفاق فيها واستلام النفود وفي نظير ذلك يكون للتهم الثلث في جميع الاراد إنما هو عقد وكالة لأن العمل في هذه الحالة هو باسم الموكل وعلى ذمته فيندرج الاختلاس الواقع من المتهم والحالة هذه تحت عبارة « وكيل بأجرة » المنصوص عنها بالمادة ٢٩٦ من قانون العقوبات . وأن الوكالة الحاصلة لفائدة مشتركة بين الوكيل والموكل تدخل أيضاً ضمن منطوق هذه المادة . والاتفاق على الشركة في الاراد لا يغير طبيعة العقد (جرجا الجزئية ١٩ ابريل سنة ١٩٠٤ مع ٥ عدد ١٠٥) .

١٤٣ - ويعاقب الشريك على تبديد الأموال الموكول اليه اذا ارسا ولو كان عقد الشركة باطلا . وعة هذا أن للشركة رغم بطلان العقد وجوداً ضلياً . أضف إلى ذلك أن بطلان الشركة لا يترتب عليه زوال الوكالة التي هي منفصلة عنها . على أنه من المقرر أن بطلان العقد الذي حصل الاختلال به لا يمنع من تحقق الجريمة (جارسون ١٠٥) .

١٤٤ - ويلاحظ أن الشريك الذي يستولى على شيء مملوك لشركة بعد مرتكباً لجريمة سرقة إذا لم يكن ذلك الشيء في حيازته .

١٤٥ - كذلك الشريك في الملك الشائع والوارث بنوع خاص .

يجوز إذا استولى على العين المشتركة أن يعد مرتكباً لجريمة سرقة أو لجريمة خيانة أمانة. فيعد الفعل سرقة إذا كان الجاني غير حائز للعين التي استولى عليها. ويعد خيانة أمانة إذا اختلس أو بدد شيئاً كان في حيازته بشرط أن يكون هذا الشيء قد سلم إليه تنفيذاً لعقد من العقود المتصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع. على أنه من المحقق أن صفة الشريك في الملك الشائع أو الوارث لا تنفي إمكان وجود هذه العقود وعلى الأخص عقد الوديعة أو عقد الوكالة (جارسون ن ٤٠٧) .

وقد قضت محكمة النقض والابرار بوجود جريمة خيانة الأمانة في قضية اتهم فيها شخص بتبديد مصوغات سلمتها إليه اخته لوالدته على سبيل الوديعة، وكان المتهم قد دفع التهمة بأن المصوغات كانت ملكاً لوالدته التي هي أيضاً والدة المجنى عليها وبوفاة الأم انتقلت ملكية المصوغات إلى ورثتها ومنهم المتهم. فقالت محكمة النقض إنه مع التسليم بصحة هذا الدفاع فإنه لا ينفي عن المتهم جريمة التبديد لأنه على أحسن الفروض يعد شريكاً في ملكية المصاغ، فإذا أخذ نصيب شركائه مع نفيه ثم أنكره عليهم، وأبى رده فهو على كل حال مبدد ينطبق عليه حكم المادة ٢٩٦ ع (عن ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٦٨ سنة ٣ قضائية) .

١٤٦ — ويعد وكلاء الشخص الذي يقبض مبالغ أو يحصلها لحساب شخص آخر (جارسون ن ٤٦٤) .

وهذا النوع من الوكالة مصدر لكثير من جرائم خيانة الأمانة .

... والذي يسلم إليه مبلغ ليسد به ديناً على غيره (جارسون ن ٤٦٥)

١٤٧ — ويعد وكلاء الشخص المكلف ببيع شيء لغيره . وهو يرتكب جريمة خيانة الأمانة إذا اختلس الشيء الذي سلم إليه ليعه أو ثمن ذلك الشيء . (جارسون ن ٦٦٤) .

وكذا الشخص المكلف بشراء شيء لغيره . وهو يعد مرتكباً للجريمة إذا بدد الشيء الذي اشتراه أو المبلغ الذي سلم إليه لدفعه للبائع (جارسون ن ٤٦٧) .
والشخص الذي سلم إليه شيء ليرهنه على مبلغ لمنفعة مالكة . فيعد مرتكباً للجريمة إذا باع ذلك الشيء أو شرع في بيعه (استئناف مصر أول نوفمبر سنة ١٨٩٩ مع ١ ص ١٢٩) .

١٤٨ — ويعد الوكيل بالعمولة (commissionnaire) وكلا عن كلفه بالعمل ، ولو أنه يعمل مع الغير باسمه لا باسم موكله (المادة ٨١ تجارى) .
فاذا بدد شيئاً من الأموال المسلة إليه من الموكل جاز عقابه بالمادة ٣٩٦ ع (جارسون ن ٤٧٣) .

وقد حكم بأنه إذا أخذ شخص متسبب من تاجر بضاعة لبيعها واستحضر ثمنها المتفق عليه بينهما أو ردها إليه عيناً إن لم يتمكن من بيعها وله في مقابل ذلك الفرق بين قيمة البضاعة حسب تقدير التاجر لها والتمن الذي يبيعها به المتسبب . فاختلس المتسبب البضاعة أو ثمنها وجب عقابه بالمادة ٣٩٦ ع ، لأن المتسبب في هذه الحالة يعتبر وكيلاً بالعمولة طبقاً للمادة ٨١ تجارى (كفر الويات الجزئية ٢٢ فبراير سنة ١٩١٦ شرائع ٣ ص ٤٤٤) .

وأنه إذا استلم شخص من شركة دخان سجائر ودخاناً ليعه على ذمة الشركة فاختلس بعض ما حصله ثمناً للدخان والسجائر كان مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ، لأنه يعتبر وكيلاً بأجرة عن الشركة (عرض ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨٠٧ سنة ٤٦ قضائية و ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٩ سنة ٣ قضائية) .

وأنه إذا عهد تاجر إلى شخص بالقيام بتسريف بذرة القطن الواردة إليه على المزارعين وتحرير سندات تحت إذنه بما يكون في ذمتهم ثم تحصيل قيمة هذه السندات عند الاستحقاق ، فقام الشخص المذكور بهذه المهمة ولكنه اختلس أثنى البذرة وما حصله من قيمة السندات ، كان مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة

لأنه يعتبر وكلاء بالعمولة عن التاجر (نفس ٢٨ يونية سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٤ سنة أول قضائية) .

وبما أن عقد الوكالة بالعمولة هو من العقود التجارية بنص القانون التجاري (نواد ٨١ إلى ٨٩) فيجوز طبقاً للبادة ٢٣٤ من القانون المدني إثباته بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن (نفس ٢٨ يونية سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٤ سنة أول قضائية) .

١٤٩ - ويعد من الوكلاء المستخدمون المكلفون بأداء عمل قانوني مصلحة من استخدمهم . فيعاقبون بالمادة ٢٩٦ ع إذا اختلسوا مثلاً المبالغ المكلفين بتحصيلها أو المسلبة اليهم لدفعها للغير (جارسون ٤٧٤) .

١٥٠ - والشخص الذي يحول إليه سند تحت الإذن يعد وكلاء عن المحول إذا كان الغرض من التحويل مجرد التوكيل بالقبض لا تعليق المبلغ المحول (جارسون ٤١٥) .

وقد حكم بأنه إذا حول سند إلى شخص ليرفع به دعوى ويصرف عليها من ماله واشترط أن يكون له في مقابل ذلك نصف ما يحكم به ، فاتفق مع المدين وسله السند مقابل مبلغ تقاضاه منه ، كان هذا تبديداً معاقباً عليه لأن قصد المتعاقدين من التحويل هو أن يحصل المحول إليه قيمة السند ويسلمها للمحول (نفس ٢٣ يولية سنة ١٩١٤ شرائع ١ عدد ٤٥١) .

١٥١ - ومحكمة الموضوع هي التي تحصل فيما إذا كان قصد المتعاقدين من التحويل نقل الملكية أو التوكيل بالقبض (جارسون ٤١٦) .

١٥٢ - وإذا كان التحويل يتضمن استلام المحول قيمة السند من المحول إليه فيمكن إثبات عكس ذلك بالبينة إذا كان التحويل عملاً تجارياً . أما إذا كان عملاً مدنياً فلا يمكن إثبات الصورية بالبينة إلا إذا كان هناك مبدأ ثبوت بالكتابة (جارسون ٤١٦) .

وقد حكم بأنه إذا حول المجنى عليه للتمم كيفية قيمتها أكثر من ألف قرش لتسليمها وذكر أنه استلم منه المبلغ وأحل التهم عليه في استلامه من المدين الأصلي . فلا يقل عنه أن ثبت بالشهود أنه لم يقبض في الحقيقة المبلغ ، لأن الإقرار الكتابي لا يصح حقه إلا بمسند كتابي ينافيه ، وهذا لا ينافي أن شهادة الشهود جائزة على حصول وقائع التبديد والاختلاس التي تقع دائماً بعد تاريخ الاستلام . لأن هذه الوقائع تحصل طبعاً بدون إرادة المجنى عليه . بخلاف التسليم الحاصل بولادته (الزقاق الابتدائية أول ابريل سنة ١٩١٥

مج ١٨ عدد ٨٣) .

١٥٣ - وقد ذكرنا عند الكلام على عقد الوديعة أن المحاكم الفرنسية ترددت في شأن السندات التي تعطى للدائن تجديداً لدين قديم . والفرس هو أن المدين نظراً لعدم إمكانه تسديد الدين في الميعاد قد أعطى الدائن سنداً جديداً على شرط أن الدائن يمزق أو يُلغى أو يرد السند القديم الذي لا يزال تحت يده . فإذا حاول الدائن الحصول على قيمة السنتين الجديد والقديم ، فقد قلنا إن المحاكم الفرنسية قضت في بعض أحكامها بتطبيق المادة ٨٠٨ من مع ف بناء على أن السند المُلغى قد بقي في حيازة الدائن على وجه الوديعة (راجع بها عدم العدد ١٠٨) . وقضت في أحكام أخرى بتطبيق هذه المادة بناء على أن الدائن قد وكل في تزيق السند أو رده وهو ما يمكن الاعتراض عليه من الوجهة القانونية (جرسون ن ٤٣٤) .

١٥٤ - ويظهر على العكس من ذلك وجود الوكالة في حالة تقرب من السابقة . ولكن لا يجوز من الوجهة القانونية البتة خلطها بها ، وهي الحالة التي فيها يسلم إلى الدائن سندات تجارية تجديداً لسندات أخرى موجودة من قبل في التداول ويتمتع الدائن حينئذٍ بالتمام السندات القديمة بل بسحبها ومن ثم تنحصر الوكالة في القيام بدفع مبلغ أي في أداء عمل قانوني لحساب المدين (جرسون ن ٤٣٥) .

١٥٥ - وتنشأ أيضاً عن الاختلال بعقد الوكالة بعض صعوبات عند ما يحصل الوكيل على تجاوز أو تسامح إذ يجب تعيين الحد الفاصل بين العمل المشروع والفعل المعاقب عليه قانوناً. والنص الأساسي هنا هو المادة ٥٢٥ من القانون المدني التي تنص على أن الوكيل عليه تقديم حساب إدارة عمله وحساب المبالغ التي قبضها على ذمة موكله، مما يستفاد منه أنه يجب على الوكيل أن يراعى في القيام بأعمال الوكالة مصالح موكله، فكل ما يقبضه على ذمته يجب أن يدرجه في حسابه، وكل ما يحصل عليه من تجاوز أو تسامح يجب أن يكون لفائدة موكله. وبناء على ذلك إذا كلف الوكيل بدفع دين معلوم المقدار فطلب من الدائن باسم موكله أن يتجاوز له عن جزء من الدين وقبل الدائن هذا الطلب فبعد الوكيل مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة إذا اختلس لنفسه المبلغ الذي حصل التجاوز عنه، وإذا كلف الوكيل ببيع شيء وقبض ثمنه فادعى أنه باعه بثمان أقل مما قبضه في الواقع واحتفظ بالفرق لنفسه، أو كلف بشراء شيء وتسلم ثوباً لهذا الغرض فادعى أنه اشتراه بثمان أكثر مما دفعه واحتفظ بإياق المبلغ الذي تسلمه لنفسه، فبعد الوكيل مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة لأن من واجبه أن يقدم حساب إدارة عمله وحساب المبالغ التي قبضها على ذمة موكله.

لكن إذا كان الوكيل قد اتفق مع الدائن أو البائع أو المشتري على إعطائه شيئاً على سبيل العمولة بصفته الشخصية فلا عقاب عليه لأنهم أرادوا إعطائه هذه العمولة ويعطون أنه هو الذي يستفيد منها (جارسون ٤٤٣ و ٤٤٥).

غير أنه إذا ثبت أن الشخص الذي تعامل مع الوكيل لم يدفع له شيئاً في الواقع وأن الاتفاق الذي تم بينهما ينطوي على الغش ويخفى تحت اختلافاً تواطئاً عليه اضراً بالموكل فإن خيانة الأمانة تتحقق في هذه الحالة.

فالوكيل الذي يقدم عنده باقى النقود التى كانت سلت اليه لشرائه شئ فأتورة أثبت فيها البائع ثمنا أكثر من الثمن الحقيقى ، ويحتفظ بهذه الطريقة بنجزه من المبلغ الذى كان يجب عليه وده ، يعدم مرتكباً لجرمة الخيانة . والوكيل المكلف ببيع شئ إذا أثبت فى العقد ثمنا أقل من المتفق عليه ولكنه قبض الثمن الحقيقى واحتفظ بالفرق لنفسه يرتكب أيضاً جريمة خيانة الأمانة (جارسون ن ١٤٦)

١٥٦ - وتطبق المبادئ المتقدم ذكرها على الخدم عند ما يكلفون بمشترى أشياء أو دفع مبالغ لحساب مخدمهم . ومن المحقق أولاً أن خيانة الأمانة تكون كلما بدد الخادم المبالغ التى سلها اليه مخدمه لدفعها لحسابه . فان الضرر واضح من أن المخدم سيضطر لدفع دينه مرة ثانية .

وعلى العكس من ذلك قد قام خلاف فى الحالة التى يستلم فيها الخادم مبلغاً من النقود لشراء بعض الحاجات فيشتريها على الحساب وينفق المبلغ على نفسه . فى هذه الحالة لا يوجد تبديد إضراراً بالبائع لأنه سلم بضاعته على سبيل التملك . وقد زعم البعض أن الجريمة غير موجودة أيضاً بالنسبة للمخدم لأنه قد حصل على الحاجات التى أمر بشرائها . ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية قد حكمت بعقوبة خيانة الأمانة بناء على أن المبالغ المسلمة إلى الخادم تعتبر فى حيازة المخدم وأن الخادم بتملكها لها يحرم المخدم من حيازتها وبالتالي يختلسها إضراراً به (قض فرنسي ٢٨ يناير سنة ١٨٤٢ . وسوعات دالوز خيانة الأمانة ن ١٨٠) . ويوضح جارسون عبارة هذا الحكم بقوله إن المخدم يبقى محتفظاً بملكية النقود وبحيازتها المدنية وأما الخادم فيحوزها حيازة ناقصة لاستعمالها فى أمر معين ، وهو يعدم مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة لأنه يغير هذه الحيازة ويحولها من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة (جارسون ن ٤٥٩) .

١٥٧ - ولكن لا توجد جريمة خيانة الأمانة إذا كانت النقود سلت

للخادم على سبيل التملك . وقد حكم في فرنسا بأن المادة ٤٠٨ ع ف لا تنطبق على الطلمي الذي يتفق مع مخدومه على أن يشتري الأشياء اللازمة له باسمه وحسابه هو على أن يقبض ثمنها منه في آخر كل أسبوع (محكمة باريس ١٨ سبتمبر سنة ١٨٢٥ دلو زخانة الأمانة ن ١٧٩) .

كما أنها لا تنطبق على الخادم الذي يتعهد بتوريد الماء كولات اللازمة للنزل في مقابل مبلغ معين في الأسبوع (باريس ١٦ أبريل سنة ١٨٥٢ سبتمبر ١٨٥٢ — ٢ — ٥١٠ البانك الفرنسية ١٨٥٥ — ١ — ١٦٨) .

١٥٨ — وكثيراً ما يحصل أن الخدم المكلفين بدفع مبالغ أو شراء حاجات يأخذون من التجار مبالغ صغيرة . ففي هذه الأحوال لا يحل لمقاهم من أجل خيانة الأمانة إذا كانت تلك المبالغ قد دفعت لهم على سبيل الهدية أو الخشيش ، لأن من يدفع هذه المبالغ يفعل ذلك وهو عالم بأنها للخادم . وقد يقع أن الخادم المكلف بشراء شيء يدعى أنه اشتراه بثمن أكثر مما دفعه ويحتسب الفرق . ففي هذه الحالة لا يمكن القول بأن التاجر أعطاه عن علم المبلغ الذي تملكه . وصعب من الوجهة القانونية إنكار وجود الجريمة وإن كان المخدومون يتساحون في غالب الأحيان ويجمعون عن تقديم الشكوى اكتفاء بطرد الخادم الخائن (انظر جارسون ن ٤٦١ و ٤٦٢) .

١٥٩ — يجوز للوكيل أن ينيب عنه غيره متى كان مأذوناً بذلك في سند التوكيل (المادة ٥٢٠ مدني) . وفي حالة الانابة يعتبر النائب مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة إذا اختلس أو بدد شيئاً من الأموال التي تصل إلى يديه لأداء مهمته (جازو ن ٢٣٢٩ و جارسون ن ٢٨٧) .

١٦٠ — هو قد حكمت إحدى المحاكم الفرنسية بأن الفضولي يجب معاملته كالوكيل من حيث الحساب الذي يجب عليه تقديمه وبالتالي من حيث المسؤولية المدنية والجنائية عن الاختلاسات التي يرتكبها . ولكن هذا لا أي

غير موثوق بصحته . صحيح من الوجهة المدنية يجب ان يسامل الفضول كالوكيل ، ولكن فضلا عن أن هذه التسوية في المعاملة ليست مطلقة فان تقريرها لتحديد معنى المادة ٢٩٦ مما يتعارض مع قواعد التفسير المعتمدة في قانون العقوبات ، لأنه بذلك يدخل الانسان تحت هذا النص شبه عقد غير منصوص عليه فيه (جارسون ن ٢٨٨) .

على أن هذا الخلاف ليس له في الواقع أهمية تذكر ، لأنه في العمل يكون ذلك الفضول الخائن في غالب الأحيان محتالا اتخذ صفه الوكالة كذبا للحصول على الشيء أو لصا اختلس ملك الغير بحجة أنه يدير العمل باسم المالك (جارسون ن ٣٨٩) .

١٦١ - ينتهى التوكيل بموت الوكيل . غير أنه يصح القول بعقاب الوارث بالمادة ٢٩٦ ع اذا بدد الأموال التي يعلم أنها كانت تحت يد مورثه على سبيل الوكالة ، لأن واجبات المورث قد انتقلت اليه فيما يتعلق بحفظ الشيء ورده (جارسون ن ٣٩١) .

١٦٢ - وينتهى التوكيل أيضا بموت الموكل وبغزل الوكيل . فالوكيل الذي يختلس أموالا سلبت اليه بعد انتهاء تفويضه لا يعد بحسب الأصل مرتكبا لجريمة خيانة الامانة ، وإنما يصح أن يعد مرتكبا لجريمة النصب لأن حضوره كوكيل بعد انتهاء توكيله يعتبر اتخذنا لصفة كاذبة . ولكن القضاء قد جرى بقبول استثناءات لقاعدة أن التوكيل ينتهى بموت الموكل . ففي الأحوال التي يعتبر فيها التوكيل قائما يقع الاختلاس تحت طائلة المادة ٢٩٦ ع (جارسون ن ٣٩٦) .

١٦٣ - العامل - يعد خائنا للأمانة طبقا لنص المادة ٢٩٦ ع العامل بأجرة أو مجاناً اذا اختلس أو بدد أشياء سلبت اليه لرضاه للبيع أو استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره .

أما صورتا البيع والعرض للبيع فكانتا أحق بأن تدخلتا في أعمال الوكيل
لأنهما من التصرفات القانونية (أحمد بك أمين ص ٧٩٦) .

وأما عبارة « استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره » فعمامة
وتشمل التصرفات القانونية والأعمال المادية التي يكلف بها شخص لمنفعة
شخص آخر (أحمد بك أمين ص ٧٩٦ وقارن جارسون ن ٥٢٩) .

وقد حكم بأنه إذا سلم شخص لآخر مواشي لتوصيلها الى محل معين فلم
يوصلها وأنكر استلامها عد محتلسا وعوقب بالمادة ٢٩٦ ع . ولا يشترط
وجود كتابة لاثبات التسليم لأن هذا الأمر يعتبر اتدابا أو توكيلا بالنقل
بغير عوض . وهو أمر يجوز اثباته بكافة طرق الاثبات بما فيها اليمين
(استئناف مصر ٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٢٢٣) .

١٦٤ — ويدخل في هذه العبارة الأخيرة أصحاب الصناعات اذا سلمت
اليهم أشياء لصنعها أو إصلاحها فاختلسوها أو بددوها إضرارا بمالكها .
فالطحان الذي يسلم اليه قمح لطحنه ، والتجار الذي تسلم اليه أخشاب
ليصنعها دواليب أو كراسي ، والساعاتي الذي تسلم اليه ساعة لإصلاحها
يعاقبون جميعا بالمادة ٢٩٦ ع اذا اختلسوا أو بددوا الأشياء المسلمة اليهم
(أحمد بك أمين ص ٧٩٧ وجارسون ن ٥٣٠ وما بعدها) .

١٦٥ — لكن لا يدخل في حكم المادة ٢٩٦ ع الخادم أو العامل الذي
يسلم اليه شيء لمجرد القيام بعمل مادي مما يدخل في نطاق عمله باعتباره خادما
أو عاملا كتنظيف الشيء أو نقله من مكان الى آخر ، لأن الحيازة لا تنتقل
اليه بالتسليم بل تبقى على ذمة صاحب الشيء . ويعد الاختلاس الذي
يقع من الخادم أو العامل في الشيء المسلم اليه لهذا الغرض سرقة لا تبديداً

(قس ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥٣٠ س ٢ قضائية — وجارسون مادة ٢٧٩
ن ١٩٣ و ١٩٧) .

وأما يعاقب الخادم أو العامل بالمادة ٢٩٦ ع إذا سلبه المخدم أو صاحب العمل شيئاً لاستعماله في أمر معين لمضغته بما يدخل في أعمال الوكالة ، كما إذا سلبه شيئاً لبيعته أو ملبناً من المال لبعده ، لأن هذا التسليم ينقل الحيازة الى المسلم بحيث يصبح يد الحائز يد أمانة ، فإذا خان هذه الأمانة باختلاس الشيء الذي أؤتمن عليه استحق العقوبة المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع . (جارسون مادة ٣٢٩ ن ١٩٥ و ١٩٧) .

١٦٦ - ولا يدخل في حكم المادة ٢٩٦ ع متعمدو النفل إذا سلبت منهم أشياء لتقلها بصفتهم المذكورة فإن الاختلاس الذي يقع منهم بهذه الصفة يعد سرقة بحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٧٤ ع التي تعتبر من الظروف المشددة في جريمة السرقة أن تقع السرقة من المخترفين بنقل الأشياء في العربات أو المراكب أو على دواب الحمل أو من أى إنسان آخر مكلف بنقل أشياء أو من أحد أتباعهم إذا كانت الأشياء المسروقة قد سلبت اليهم بصفتهم السابقة . وقد شد هذا النص عن القواعد العامة للسرقة إذ لم يمتد بالتسليم الحاصل في هذه الحالة والذي من شأنه أن ينقل حيازة الشيء المسلم الى مسئله (راجع حكم محكمة النقض الناز اليه في العدد السابق) .

١٦٧ - ولا يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة العامل الذي يبدد الأجرة أو الاتعاب التي تدفع له مقدماً ليقوم بعمل ما ولكنه لا يقوم به . صحيح أن هذا العامل لم ينفذ المقد وأن التفرد سلبت اليه لغرض معين وأن سوء نيته واضح ، إلا أن المادة ٢٩٦ ع لا تعاقب على الاختلال بالعقود المنصوص عليها فيها وإنما يقصد بها حفظ حياة الشيء المسلم على سبيل الأمانة تفصيلاً لهذه العقود . وظاهر أن الأجرة أو الاتعاب قد سلبت الى العامل على سبيل التملك لا على سبيل الأمانة ، فإذا بددها مسئلتها أمكن الرجوع عليه بدعوى مدنية (جارسون ن ٥٢٩) .

١٦٨ - كذلك لا يعد مرتكباً لجرمة خيانة الأمانة الخادم الذى يحتس أو يبدد العرون الذى أخذه من محبوسه ثم تمتنع عن تنفيذ تعدياته، لأنه وإن صح القول بأن التقود سلبت إليه تنفيذاً لعقد إيجار أشخاص إلا أنها قد سلبت إليه على سبيل التملك لا على سبيل الأمانة (جارسون ن ٥٤٦) .

الفصل الثانى

فى الجريمة التامة والشروع

١٦٩ - لا يعاقب القانون على الشروع فى جريمة خيانة الأمانة . على أنه من المتعذر فى هذه الجريمة التمييز بين الشروع والجريمة التامة . فإن وجود الشيء فى حيازة المتهم من قبل يجعل البدء فى تنفيذها غير متوقف على وقوع أى فعل ماضى من جانب المتهم ، إذ يكفى لوجود الجريمة أن يغير المتهم نيته فى حيازة الشيء ، فيحول حيازته الناقصة الى حيازة كاملة بنية التملك . ومتى تغيرت النية على هذا الوجه وجدت الجريمة تامة (جارسون ن ٢٣١٢ و جارسون مادة ٤٠٨ ن ٥) .

١٧٠ - وقد حكم بأن المادة ٢٩٦ تعاقب على اختلاس الأمانة كما تعاقب على تبديدها . وإذا كان التبديد لا يتحقق إلا باستهلاك الأمانة حقيقة أو بالتصرف فيها للغير والتخلي له عن حيازتها ، فالاختلاس يتحقق بكل ما دل به الأمين على اعتباره الأمانة مملوكة له يتصرف فيها تصرف المالك . وبعبارة أخرى يقع الاختلاس متى غير الحائز حيازته الناقصة الى حيازة كاملة بنية التملك . فالقصد بالاختلاس فى باب خيانة الأمانة هو غير المقصود بالاختلاس فى باب السرقة . وعرض المتهم ما أوثمن عليه للبيع يدل بذاته على أنه اعتبرها ملكاً له يجوز له التصرف فيه تصرف المالك وإذن فهو محتسب مرتكب للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٩٦ وإن كان البيع

لم يتم ضللا . ولا يجوز اعتبار ذلك شروعا في تبديد غير معاقب عليه (نفس ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٢١ مجلة ١٠ عدد ٢٠٢ ، وفي هذا الذي استضاف حر أول نوفمبر سنة ١٨٩٩ مع ١ ص ١٢٩ والأزيكيز الجزئية ٢١ يونيو سنة ١٩٢٢ مجلد ٣ عدد ١٧٣ ونجم حامدي الجزئية ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢٤ مجلة ٥ عدد ٣٠٧) .

وأن تسليم الأمين الشيء الذي في عهده للغير ليعه يعتبر بمثابة تصرف المالك في ملكه وبه تتحقق جريمة الاختلاس . وهي تعتبر تلمذة بمجرد ثبوت التغير الطارىء على نية الحيازة (نفس ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٢٨٥ سنة ٥ قضائية) .

الفصل الثالث

في الاشتراك في الجريمة وفي إخفاء الأشياء المختلة

١٧١ - تطبق قواعد الاشتراك على جريمة خيانة الأمانة . وليس لهذه القواعد صفة خاصة . فيعد شريكا في هذه الجريمة كل من حرص الفاعل على ارتكاب الفعل المكون للجريمة أو اتفق معه على ارتكابها أو ساعده في الأعمال المجيزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها .

١٧٢ - وتطبقاً لتلك القواعد يعتبر مالك الأشياء المحجوزة الذي يتواطأ مع الحارس المعين عليها على اختلاسها شريكا للحارس في جرمته طبقاً للادنين ٢٩٦ و ٤٠ من قانون العقوبات .

١٧٣ - ولا يعد إخفاء الأشياء المختلة اشتراكا في جريمة خيانة الأمانة . وقد كان قانون العقوبات القديم يعتبر الإخفاء على وجه العموم صورة من صور الاشتراك في الجريمة فلجأ في ذلك على منوال القانون الفرنسي ، ولكن القانون الحالي لا يعتبره اشتراكا وإنما يعاقب عليه في بعض

الاحوال كجرمة تامة بذاتها، فهو يعاقب في المادة ٢٩٧ على إخفاء الأشياء المروقة، وفي المادة ٣١١ على إخفاء الجثة، ولكنه لم ينص على عقاب لإخفاء الأشياء اختلسة، فأصبح هذا الإخفاء غير معاقب عليه (كسر الزيت الجزئية ٢٢ فبراير سنة ١٩١٦ شرائع ٣ عدد ١٥٢ واسكندرية الاجرائية ٩ أغسطس سنة ١٩٢٥ محاماة ٦ عدد ٢٥٦ ونقض ٥ يناير سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٥٢ سنة ٤٢ قضائية) .

الفصل الرابع

في اثبات الجريمة

١٧٤ — اثبات جريمة خيانة الأمانة يقتضى اثبات أمرين . فيجب أولاً اثبات وجود العقد الذى سلم الشيء بمقتضاه إلى المتهم والذى يجب أن يكون من العقود المتصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع . ويجب بعد ذلك اثبات اختلاس ذلك الشيء بقصد النش إضراراً بالمالك أو صاحبه أو واضع اليد عليه .

١٧٥ — ولا شك في أن اثبات الاختلاس والضرر والقصد الجنائى أى اثبات الجريمة في ذاتها خاضع للقواعد العامة للاثبات في المواد الجنائية ويجوز حصوله بكافة الطرق بملفها البينة والقرائن (جازو ٥ ن ٢٣٤٧ وجارسون مادة ٤٠٨ ن ٥٨٠ ونقض ٨ ابريل سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٤١٦ سنة ٥ قضائية و ١١ مارس سنة ١٩١٦ شرائع ٣ ص ٤٣٧) .

١٧٦ — وأما إثبات وجود العقد فقد أثّر أبحاثنا دقيقة حيرت القضاء الفرنسى ردحا من الزمن إلى أن اهتمى هذا القضاء إلى اتباع القواعد الآتية التي طبقها أيضاً المحاكم المصرية .

فالقاعدة الأولى هي أن المحكمة الجنائية المختصة بنظر جريمة خيانة الأمانة مختصة أيضاً بالبحث في وجود العقد الذى سلم الشيء بمقتضاه إلى المتهم .

وذلك لأنه من المقرر أن القاضي المختص بالفصل في قضية ما مختص أيضاً بالفصل في المسائل التي تنشأ عن هذه القضية ولو كان غير مختص بنظرها لو رُفعت إليه بصفة أصلية، وبعبارة أخرى قاضي الدعوى هو قاضي الدفع (le juge de l'action est juge de l'exception). ولا يمكن العدول عن هذه القاعدة إلا بنص صريح في القانون. وبما أن إثبات الجريمة لا يمكن فصله عن إثبات المقد فاختصاص المحكمة بنظر الجريمة التي هي موضوع الدعوى الأصلية يترتب عليه حتماً اختصاصها ببحث وجود المقد الذي يدانكاره دفعا لتلك الدعوى.

وعلى هذا فوجود المقد لا يعتبر مسألة فرعية (question préjudicielle) للدعوى العمومية، بل إن المحكمة الجنائية المرفوعة إليها جنحة خيانة الأمانة مختصة بالفصل فيما إذا كان هذا المقد قائماً وثابتاً قانوناً. وإذا دافع المتهم عن نفسه بانكراه المقد أو بإبدائه أى دفع يدخل في اختصاص المحاكم المدنية فلا يجوز للقاضي أن يوقف النظر في الجنحة ويحيل الاختصاص أمام تلك المحاكم، بل يجب عليه أن فصل بنفسه في هذا الدفاع (جارسون ن ٥٨٢ و ٥٨٣).

١٧٧ - وعلى المحكمة الجنائية قبل كل شيء، أن تميز نوع العقد المدني الذي يثبت عليه التهمة وتحقق عما إذا كان هذا المقد هو من العقود التي نصت عليها المادة ٢٩٦ ع. ومن حق المحكمة وواجبها أن تصحح الوصف الذي أعطى للمقد في ورقة التكليف بالحضور أو باتفاق الخصوم. ويجب أن تراعى في ذلك أحكام القانون المدني وقواعده، فإن كلمات ودية واجارة وعارية استعمال... الخ لها معنى واحد في المادة ٢٩٦ ع وفي القانون المدني. ويكون القاضي الجنائي مخطئاً لو توسع في تفسير هذه الالفاظ توصلًا لتوقيع العقاب على المتهم (جارسون ن ٥٨٤).

١٧٨ - وتطبيقاً لقاعدة أن قاضي الدعوى هو قاضي الدفع يجب على

المحكمة الجنائية أيضاً أن تفصل فيما يقدمه المتهم من الدفوع المتعلقة بحصول السداد أو التخلّص أو المقاصة أو حصول استبدال في صفة التعاقد (بارو .

ن ٢٣٤٨ وجرسون ن ٥٨٦) .

فإذا قدم المتهم مخالصة كتابية لا تبين براءة ذمته فظن المجني عليه في هذه المخالصة بالتزوير كان للمحكمة أن تسمع دعوى التزوير وتفصل فيها (نفس ١٩ يونيو سنة ١٩١٥ شرايح ٢ ص ٢٠٢) .

١٧٩ - وهي محصة أيضاً بالبحث فيما يدعيه المتهم من وجود حساب بينه وبين المجني عليه ينتج عنه عدم مديونيته بشئ ما وهو ما ينبغي وجود الاختلاس أو الحرثى توفير ركن الضرر . فهذه المسئلة ليست أيضاً من المسائل الفرعية ، ولا يسوغ للمحكمة الجنائية من أجلها أن توقف الفصل في الدعوى حتى يتمكن الخصوم من تصفية الحساب أمام المحاكم المدنية ، بل يجب عليها أن تفصل بنفسها في هذه المسئلة المدنية ، ولما أن تستعين في ذلك بأهل الخبرة إذا رأت لزوماً لذلك (جرسون ن ٥٨٥) .

١٨٠ - وتكون المحكمة الجنائية محصة بالفصل في الدفع بوجود حساب ولو كان هذا الحساب مطروحاً أمام المحكمة المدنية أو التجارية بدعوى أصلية رفضت أمامها قبل رفع الدعوى الجنائية أو في أثناءها ، بل إنه يجب على المحكمة المدنية أن توقف النظر في الدعوى المدنية المطروحة أمامها حتى تصدر المحكمة الجنائية حكماً في جريمة خيانة الأمانة بناءً على قاعدة أن الجنائي يوقف المدني (جرسون ن ٥٨٧) .

١٨١ - غير أنه إذا كانت المحكمة الجنائية محصة بالنظر في كل المسائل التي يمكن أن ترفع عن تهمة خيانة الأمانة ، فإنه يجب عليها لأجل الفصل في المنازعات المدنية أن تتبع قواعد الإثبات المقررة في القانون المدني ، فإن هذه القواعد هي مجازية عامة مشتركة بين جميع المحاكم . صحيح أن الجرائم

يمكن إثباتها بكافة الطرق، لكن الجريمة ليست في العقد الذي حصل الاختلال به بل هي في الاختلال بهذا العقد؛ فالعقد الذي لا يعد الاعمال مدنياً لا يمكن اثباته عند إذكراره إلا بمقتضى القواعد المشتركة بين جميع العقود (جارسون ن ٥٩٣ وشونو وهيل ن ٢٣٠٦ وبلاتش ن ٢٧٣ وجلرو ن ٢٣٤٩) .

وقد حكم بأن الجرائم التي تولد عن العقود كجريمة الاختلاس المنصوص عليها بالمادة ٢٩٦ ج يجب فيها مراعاة قواعد الاثبات في المواد المدنية التي يجب العمل بها أمام جميع المحاكم مدنية كانت أو جنائية (نفس ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استقلال ن ٦٨ ، وفي هذا المعنى نفس ١٢ فبراير سنة ١٨٩٨ قضاء ن ٥ من ١٨٣ و ٥ يونيو سنة ١٩١٥ شرائع عدد ٣١٦ ، ومصر الابتدائية ١١ يناير سنة ١٩٠٠ مع ١ من ٢٥٨ والرقائق الابتدائية أول ابريل سنة ١٩١٧ مع ١٨ عدد ١٨٣) .

١٨٢ - الكتابة - وأفضل طريقة لاثبات وجود العقد في تهمة خيانة أمانة هي تقديم الدليل الكتابي عليه . على أنه يجب أن تطبق في الجنائي كما في المدني جميع القواعد الخاصة بشكل وحجية المحررات الرسمية أو العرفية . وفي الحق ان الفاء الأدلة القانونية في القانون الجنائي يؤدي إلى القول بأن الكتابة هي كالبينة دليل يقدره القاضي دون أن يكون مقيداً به ، غير أن هذا المبدأ الذي ينطبق على إثبات الجريمة أي اثبات الاختلاس بقصد النشر لا يجوز تطبيقه على إثبات العقد المدني الذي يجب أن يحصا طبقاً لقواعد القانون المدني (جارسون ن ٥٩٨) .

١٨٣ - الاعتراف - الاعتراف القضائي حجة على المتعرف في المواد المدنية . فثبت وجود العقد المنسوب للتهمة الاختلال به بمجرد اعتراف المتهم به في مجلس القضاء . وهذا الاعتراف يقتضي التوبة العمومية وكذا المدعى بالمحقوق المدنية عن تقديم أي دليل كتابي (جارسون ن ٦٠١ وموسوعات دالوز ن ٢٠٢ وبلنق دالوز ن ١٧٥ وشونو وهيل ن ٢٣٠٦ و٢٣٠٧ وبلاتش ن ٢٧٤ و٢٧٥ وجلرو ن ٢٣٤٩) .

قلت محكمة النقض والابرار في حكم لما إن محكمة الموضوع لا تخالف القانون في شيء إذا هي عولت على اعتراف المتهم في ثبوت استلامه لكيفيه قيمة مائة جنيه من المدعى المدني لأن الاعتراف سيد جميع الأدلة (محرر ٨ أبريل سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٤١٦ سنة ٥ قضائية) .

١٨٤ — يعتبر اعترافاً قضائياً ، الاعتراف الذي يصدر عن المتهم في جلسة المحكمة التي يحاكم أمامها ، والذي يصدر عنه لدى استجوابه أمام النيابة أو قاضي التحقيق (جارسون ن ٦٠٢) .

١٨٥ — وقد قرر القضاء المدني الفرنسي أن الاعتراف القضائي لا يكون حجة على المعارف إلا في الدعوى التي صدر فيها (محرر فرنسي ١٢ ديسمبر سنة ١٨٨٦ دالوز ١٨٨٧ — ١ — ٣٨٦) .

ويجب أن يسرى هذا المبدأ على الاعتراف الذي يصدر في دعوى جنائية عند ما يفضل القاضي الجنائي في مسألة مدنية . فلا يجوز أن يعتبر اعترافاً قضائياً اعتراف المتهم بوجود القصد لدى استجوابه أو سماعه كشاهد في دعوى مدنية أو جنائية أخرى (جارسون ن ٦٠٤) .

١٨٦ — ولم يشترط القانون المدني في الاعتراف القضائي أن يكون على شكل معين . فيجوز في دعوى جنائية أن يكون وارداً في محضر استجواب أجرته النيابة أو قاضي التحقيق وموقع عليه من المتهم أو في مذكرات مقدمة لمحكمة الجناح موقع عليها أيضاً من المتهم . على أن الاعتراف القضائي يجوز أن يكون شفهاً . فينتج مثلاً عن استجواب المتهم أمام محكمة الجناح ، وبحسن في هذه الحالة أن يثبت الاعتراف في محضر الجلسة ، وإلا كان للقاضي ألا يعتد به ووجب على المحكمة الاستئنافية ألا تعتبره ثابتاً (جارسون ن ٦٠٥)

١٨٧ — والاعتراف القضائي لا يجوز العدول عنه إلا إذا ثبت أنه صدر على أثر خطأ أو الدفاع أو انتزع بطريق الغش أو الاكراه . ولا يجوز

العدول من الاعتراف بحجة حصول خطأ قانوني (جارسون ن ٦٠٦) .

١٨٨ — وبمقتضى المادة ٢٣٣ من القانون المدني ، لا يتجزأ الاعتراف الحاصل من الخصم بالمحكمة سواء كان من تلقاء نفسه أو بعد استجوابه ، بمعنى أنه لا يؤخذ الضار منه بالمقر ويترك الصالح له ، . ويسرى هذا المبدأ على الاعتراف الصادر في دعوى جنائية لاثبات وجود العقد وذلك مهما تنوعت صور الاعتراف .

فاذا اعترف شخص بأنه استلم المبلغ المتهم بتبديده ولكنه ادعى أنه استله على سبيل القرض ، فلا يصح الاعتماد على مثل هذا الاعتراف لاثبات حصول التسليم بمقتضى عقد من العقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع ، لأن المتهم بهذا الاعتراف ينكر وجود العقد نفسه .

وإذا اعترف شخص بأنه استلم مبلغاً من المال بصفته وكيلًا ولكنه اتفق مع الموكل في وقت التوكيل على أن يحتفظ بهذا المبلغ على سبيل القرض نظير فائدة قدرها خمسة في المائة ، يصح أيضاً تجزئة هذا الاعتراف ، لأن الاحتفاظ بالمبلغ شرط من شروط العقد لا يمكن سلخه عنه بدون تشويهه .

وإذا اعترف متهم بأنه استلم مجوهرات على سبيل الهدية ولكنه ردها لصاحبها ، أو اعترف بأنه قبض مبلغاً من المال على سبيل الوكالة ولكن هذا الدين استحال فيما بعد بطريق الاستبدال إلى قرض ، فلا يجوز أيضاً تجزئة هذا الاعتراف وإن كان المتهم يرمي به إلى إنكار الاختلاس أى إنكار الجريمة التي يجوز قانوناً إثباتها بكافة الطرق ، بل يجب أخذ الاعتراف على علته فلما قبله برمه أو إنغاله برمه (راجع في ذلك جارسون ن ٦٠٧ الى ٦١٠)

١٨٩ — وقد صدرت أحكام جنائية كثيرة وفقاً لهذا المبدأ :

فحكمت محكمة منوف الجزئية بأنه إذا اتهم شخص باختلاس ورقة

شروط سلمت اليه على سبيل الوديعة فاعترف بأنه استلم هذه الورقة ولكنه قرر أنه سلمها لآخر بناء على طلب المدعى المدنى ، فلا تجوز تجزئة هذا الاعتراف وأخذ ما يفيد تسليم ورقة الشروط للمتهم وسلخها زاد عن ذلك ، لأن التسليم حصل طبقاً لعقد من العقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع والتي لا يمكن إثباتها إلا بالطرق المدنية ولو أن ذلك حاصل أمام محكمة جنائية ، إذ الجريمة متولدة عن اتفاق مدنى يتعين على المحكمة التثبت منه طبقاً لقواعد الإثبات المدنية . وبما أن الاعتراف المدنى غير قابل للتجزئة فلا يمكن إذن تجزئة ما قرره المتهم فيما يتعلق بورقة الشروط (منوف الجزئية ٢٥ أكتوبر سنة ١٩١٥ شرائع ٢ عدد ٢٠٩ ص ١٩٠) .

وحكمت محكمة مغاغة الجزئية بأنه اذا اتهم شخص بتبديد مبلغ يزيد عن الف قرش واعترف باستلام المبلغ ولكنه قرر أنه رده لصاحبه ، لم يكن هذا الاعتراف وحده دليلاً على التهمة لأنه لو أخذ به كاملاً لكان كافياً لنفيها (مغاغة الجزئية ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢ مج ٢٦ عدد ٢٤) .

وحكمت محكمة النقض والابرار بأنه اذا اتهم شخص بتبديد عقدين سلماه على سبيل الوديعة ولما سئل بالجلسة قال إن العقدين كانا عنده أمانة وأنه سلمهما للدعية ، فليس للمحكمة أن تعتمد على اعتراف المتهم هذا في إثبات أنه استلم العقدين المنسوب له بتبديدهما ، لأنه من المبادئ المسلم بها انه اذا توقف الفصل في الدعوى الجنائية على إثبات عقد من العقود المدنية وجب الرجوع في الإثبات الى مبادئ القانون المدنى ، وقد نص في المادة ٢٣٣ من القانون المذكور على أن الاقرار الحاصل بالمحكمة لا يتجزأ بمعنى أنه لا يؤخذ الضار منه بالمقر ويترك الصالح له (محض ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢١٥) .

وأنه اذا ادعى شخص أنه سلم محفظه وبها ورقة مالية بمائة جنيه الى

المتهم ليحفظها معه حتى ينتهي من لعب القمار مع آخرين . فلما انتهى من اللعب وطالب المتهم برد المحفظة فتحها فلم يجد فيها سوى ورقة من فئة الخمسة جنيهات . واعترف المتهم بأنه أخذ المحفظة وبها خمسة جنيهات وردها له بهذا المبلغ . فالاعتراف بهذه الصفة هو كل متماسك الاجزاء مترابطها . فلا يسوغ بوجه من الوجوه تجزئته واتخاذ بعضه حجة ومبدأ ثبوت بالكتابة وإهمال بعضه الآخر (غنى ٧ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٢٢ سنة ٤٨ قضائية) .

وأنه اذا ادعى دائن أنه سلم المتهم كميالة ليرفع بها دعوى باسمه على المدين وترك له التحويل على يابض فلأ المتهم هذا التحويل بأن القيمة وصلت المحيل نقداً وهذا خلاف الواقع . وأقر المتهم بعدم صحة السبب الوارد في عبارة التحويل وهو أن القيمة وصلت المحيل نقداً ولكنه شفع هذا الاقرار بأنه كتب على نفسه سنداً بقيمة الكميالة مستزلاً منها ثلاثة جنيهات مقابل أتعابه وأنه دفع له فعلاً قيمة هذا السند واسترده ومزقه ، فان مثل هذا الاقرار مترابط الاجزاء ووقائعه متلائمة تحدث في العادة ولا تافر بين بعضها البعض . فمن غير المجاز اعتباره مبدأ ثبوت بالكتابة يحيز الاثبات بالينة ، لأنه لو فرض واعتبرته المحكمة كذلك وشهد الشهود أمامها بعكس ما هو ثابت كتابة لكانت النتيجة في غير مصلحة المتهم ، مع أنه لو أمسك فلم يد هذا الاعتراف وظل متمسكاً بتلك العبارة المفيدة دفعه قيمة الكميالة نقداً عند تحويلها اليه لما استطاع المجنى عليه أن يتخلص من هذا الدليل الكتابي إلا بدليل كتابي مثله (غنى أول فبراير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٥٢٩ سنة ٢ قضائية) .

١٩٠ - غير أن قاعدة عدم تجزئة الاعتراف لا يجوز التغلغل فيها وتطبيقها في غير موضعها . فمن المحقق أولاً أن الاعتراف لا يعد غير قابل للتجزئة الا اذا كان عن واقعة واحدة . أما الاعترافات التي تصدر من المتهم في دعوى مشتملة على وقائع متعددة فيجوز الأخذ بها بالنسبة لبعض هذه الوقائع وتركها بالنسبة للبعض الآخر . مثال ذلك : اذا أسند للتمم خيانة

وكالة وخيانة ودسيسة فاعترف بالوكالة وأنكر الودسية ، فلقاضى أن يعتبر الوكالة ثابتة . مثال آخر : اذا كانت التهمة تقتل على خيانة عدة وكالات مختلفة فالاعتراف ببعضها دليل عليها وإن كان البعض الآخر غير معترف به (جارسون ن ٦٢٣ وملحق دلفوز تحت عنوان obligation ن ٢١٢٦) .

١٩١ - كذلك لا تمنع قاعدة عدم تجزئة الاعتراف من أن كل إقرار من الاقرارات الواردة في محضر استجواب متضمن لطائفة من الأدلة والأجوبة - لا تمنع من أن يفصل عن الاقرارات السابقة عليه أو اللاحقة له بحيث ان القاضى يأخذ ببعض الاقرارات ويترك البعض الآخر . ويصح هذا على الأخص عندما يكون الاقرار صريحا في نقطة ما بينما هو في نقطة أخرى يشتمل على شيء من التردد والتناقض (جارسون ن ٦٢٤ وموسوعات دلفوز تحت عنوان خيانة الأمانة ن ٢٠٧ وملحق دلفوز تحت عنوان obligation ن ٢١٢٦) .

١٩٢ - على أنه يجب ألا يساء فهم هذه الفكرة ، فلا يسوغ اعتماد الاقرار مجرداً من كل قيد وغرض النظر عن القيود التي تقتضيه لا شيء الا لأن هذا الاقرار وهذه القيود قد جاءت في عبارات مختلفة أو منفصلة عن بعضها بالأدلة التي يوجهها النائب أو القاضى متى كان واضحا أن الاقرار والقيود مترابطان حقيقة في ذهن المتهم ، فانه يجب أن ينظر للصعوبة التي يحددها بعض المتهمين في التعبير عن أفكارهم بجملة ؛ كما أنه لا يجوز تجزئة الاعتراف لأن النائب أو القاضى قد عدد الأدلة لتحديد الاعتراف وتوضيحه . والصحيح في رأينا أن الاقرار متى صدر لا يجوز المدول عنه فيما بعد باجابات جديدة (جارسون ن ٦٢٥) .

١٩٣ - يرى علماء القانون المدق على وجه العموم ان الاقرار لا يجوز تجزئته بسبب غرابة الأحوال الثانوية التي تقتضيه أو بسبب بعدها عن الحقيقة . ولكن القضاء الفرنسى لا يعول كثيراً على هذا رأى . ويرى جارسون أنه قبل مرة ما اذا كان الاقرار الذى صدر من المتهم يمكن

تجزئته أم لا يجب تحديد معناه الحقيقي وهو ما يتعين على القاضي بحقه . فإذا كان الإقرار مبهما أو غامضا وجب على القاضي تفسيره . وحقه في ذلك لا يمكن تقييده بحجة عدم جواز تجزئة الإقرار . ويكون الأمر كذلك للغة نفسها إذا كانت أقوال المتهم متناقضة وغير متسقة ، فإن القاضي لا يجوز الاعتراف إذا هو حدد معناه واستبعد منه ما لا قيمة له . كذلك يجوز للقاضي أن يستبعد من الاعتراف الأقوال التي تكون من الغرابة بحيث تعد مستحيلة (جارسون ن ٦٢٦) .

١٩٤ - كل ما ذكرناه فيما تقدم يفترض منه أنه لا دليل على وجود العقد سوى الاعتراف فقط . أما إذا كان وجود العقد ثابتا بطريقة أخرى من طرق الإثبات فلا ينظر الى مسألة عدم تجزئة الاعتراف . ذلك بأنه متى أقيم الدليل على واقعة ما فلا يصح أن يتوقف على إرادة الشخص الذي يحتاج بها عليه التخلص من النتائج المترتبة عليها بأن يعترف بهذه الواقعة ويضيف إلى اعترافه الادعاء بواقعة أخرى تنفي الواقعة الأولى (جارسون ن ٦٢١) .

١٩٥ - لذلك كان من الممكن عملا التفادي من شدة المبادئ التي ذكرناها باعتبار أن الإقرار يكون فقط مبدأ إثبات بالكتابة . ومبدأ الإثبات هذا لا يمكن أن يتجع عن استجواب شفهي في الجلسة . لكن إذا كان الإقرار وارداً في محضر استجواب مكتوب وموقع عليه من المتهم جاز للقاضي أن يعتبره مبدأ ثبوت بالكتابة يسمح بإثبات وجود العقد وشروطه أيضاً بشهادة الشهود وقرائن الأحوال . وحيث لا يوجد ما يمنع من تجزئة الاعتراف (جارسون ن ٦٢٢ وانظر غيا على العدد ٢١٤) .

١٩٦ - من المقرر في القانون المدني أن الإقرار لا يجوز صدوره إلا من شخص أهل للتصرف . ولذا يمكن التساؤل عما إذا كان القاصر أو المحجور عليه يصح التحويل على إقرارهما في دعوى خيانة أمانة بوجود العقد

الذى تقوم عليه هذه التهمة . فانه قد يفترض بأنه لما كان عديم الأهلية له حق المحضور والمرافعة عن نفسه أمام المحكمة الجنائية فلن له أن يتعرف بكل الوقائع التى تنظر فيها هذه المحكمة . لكن هذا الاعتراض يرد عليه بأن عديم الأهلية الذى يحاكم أمام محكمة الجنح يمكن حقيقة أن يتعرف بالجرمة أى بالاختلاس بقصد النش، ولكن الاعتراف بالعقد هو غير الاعتراف بالاختلاس، ويشترط فى الاعتراف بالعقد اتباع قواعد القانون المدنى ، ولا نزاع فى أن المجنى عليه ما كان فى استطاعته إثبات وجود العقد أمام المحاكم المدنية بقرار القاصر قطع فهو لا يستطيع إثباته بهذا الاعتراف أمام المحاكم الجنائية (جروسون ٦٢٤) .

١٩٧ - الميمن - لا يوجد قانونا ما يمنع المدعى بالحق المدنى من توجيه الميمن الحاسمة للنزاع بشأن وجود العقد لدى نظر الدعوى الجنائية . ذلك لأن الدفع الذى يوجه المئهم بانكاره هذا العقد يثير مسألة مدنية بحته تطبق عليها قواعد الاثبات فى القانون المدنى بدون استثناء ، وهذا القانون يميز لكل من الأشخاص أن يكلف الآخر بالميمن الحاسمة للنزاع (المادة ٢٢٤ مدنى) . فى قضية مدنية مرفوعة بطلب رد ودیعة مثلا ، يجوز للدعى اذا لم يكن لديه دليل كتابى أن يوجه الميمن الحاسمة للبودع لديه ، وليس هناك من سبب يدعو لحرماته من الاثبات بهذه الطريقة أمام المحكمة الجنائية لاذ لا يصح تسوى مركزه لانه اتخذ الطريق الجنائى بدل الطريق المدنى (جروسون ٦٣٧) .

١٩٨ - ومفهوم أن الميمن الحاسمة التى توجه على هذه الصورة فى دعوى جنائية تبقى خالصة للقواعد المقررة فى القانون المدنى . فالحق فى توجيه هذه الميمن لا يمكن أن يكون إلا للدعى المدنى الذى له أهلية التصالح فى موضوع النزاع . فلا يمكن إذن أن يقبل من النيابة العمومية إثبات

وجود عقد مدنى بهذه الطريقة (جرسون ن ٦٢٨) .

١٩٩ — والأسباب المتقدم يانها تودى إلى القول بأن للقاضى الجنائى أن يوجه من تلقاء نفسه اليمين المتممة للتهم أو للدعى بالحقى المدنى لتأيد اقتناعه فيما يختص بوجود العقد أو بشروطه الأساسية ، فان هذا الحق الذى يملكه القاضى المدنى اذا كانت الدعوى مرفوعة أمامه صفة أصلية (المادة ٢٢٢ مدنى) لا يجوز سلبه من القاضى الجنائى الموكول اليه الفصل فى الدعوى نفسها بصفة فرعية . وهذه الطريقة قد لا تخلو من فائدة عملية ، فانه متى كان هناك مبدأ ثبوت بالكتابة على وجود العقد ولم تأت شهادة الشهود بما ينير هذه القطعة فقد يمكن للمحكمة الجنائية اذا توسمت الصديق فى التهم أو المدعى بالحقى المدنى أن توجه اليه اليمين المتممة فتجدد فى الأقوال التى يقررها بعد حلف اليمين الدليل الذى يقتنع به ضميرها (جرسون ن ٦٢٩) .

٢٠٠ — وما تجب ملاحظته أنه لا يجوز تكليف التهم بحلف اليمين على وقوع الجريمة ، وصفة خاصة على حصول الاختلاس ، بل يجب أن تكون اليمين التى يطلب اليه أن يحلفها منصبة على وجود العقد وشروطه الجوهرية . أما المدعى بالحقى المدنى فيجوز تخليفه اليمين على وقوع الجريمة وعلى وجود العقد (فرن جرسون ن ٦٤٠) .

٢٠١ — البينة — ينتج أيضاً عن القواعد التى قررناها أنه طبقاً للبادة ٢١٥ من القانون المدنى لا يجوز اثبات العقد أمام المحاكم الجنائية فيما تزيد قيمته عن الف قرش بالبينة ولا بقرائن الأحوال (انظر جرسون ن ٦٤١ و جاردو ن ٢٢٤٩ وشوفرو و هلى ن ٢٣٠٦ و بلانش ن ٢٧٤ و موسوعات دلفوز خبابة الامانة ن ١٨٧ و ملحة دلفوز ن ١٥٤) .

وقد حكم بأنه لا يجوز لمحكمة المنيح قبول الاثبات بالبينة لاثبات الوديعة التى صار اختلاسها متى كانت قيمتها أزيد من الف قرش ، لأن تحريم

القانون المدني هذا الإثبات يكون عديم الجدوى فيما لو اكتفى لأجل التخصص منه بالاتجاه لمحاكم الجنج (قضى ١٢ فبراير سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ من ١٨٤ - وفي هذا المعنى مصر الاجماعية ١١ يناير سنة ١٩٠٠ مج ١ من ٢٥٨) .

٢٠٢ - وقد بحث الشراح والمحكم فيما إذا كان تحريم الإثبات بالبيئة هو من النظام العام وبالتالي فيما إذا كان الإثبات بهذه الطريقة جائزاً متى قبله صاحب الشأن . ويميل القضاء الفرنسي إلى اعتماد هذا القبول إذا لم يكن هناك شك في إرادة من يتنازل عن التمسك بالتحريم القانوني (انظر موسوعات دالوز تحت كلمة obligation ن ٤٦٤ وملحق دالوز ن ١٨٦٢ والآراء والأحكام التضارية للنو البيا فيها) .

وقد جرى قضاء محكمة النقض والابرار المصرية بأن الإثبات الكتابي فيما زاد عن الألف قرش ليس من النظام العام ، فيجوز التنازل عنه وقبول الإثبات بالبيئة ، وأنه إذا لم يعارض المتهم لدى محكمة الموضوع في جواز إثبات الواقعة بشهادة الشهود فإن عدم معارضته يعتبر قبولاً منه لهذا الطريق وتنازلاً عن طريق الإثبات الكتابي ، لأن الأصل أن المدعى عليه يحق ما كما يملك الاعتراف به لصاحبه فيعفيه من إقامة الحجة عليه به يجب أن يملك التنازل صراحة أو دلالة عن حقه في مطالبة المدعى بالإثبات بطريقه الخاص قائماً منه بغيره (قضى ٣ مارس سنة ١٩٠٦ استغلال ٦ من ٣٢ و ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٥١ سنة ٤٥ قضائية و ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٦٨ سنة ٣ قضائية و ١٥ مايو سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١٦٤١ سنة ٣ قضائية) .

٢٠٣ - قاعدة تحريم الإثبات بالبيئة لاثبات وجود الغد وشروطه ليست مطلقة ، بل إن لها استثناءات كثيرة منصوص عليها في القانون المدني (المواد ٢١٥ وما بعدها) ، وهذه الاستثناءات يمكن التمسك بها أمام محكمة الجنج كما كان يمكن التمسك بها أمام المحكمة المدنية .

وهي ترجع إلى الظروف الآتية :

(١) إذا كان المبلغ أو الشيء المدعى به لا تزيد قيمته عن ألف قرش (المادة ٢١٥ مدنى العبارة الأولى) .

(٢) إذا كان هناك مانع منع الدائن من الحصول على كتابة مثبتة للدين (المادة ٢١٥ مدنى العبارة الثانية) .

(٣) إذا كان الدين صار قريب الاحتمال . - صادرة من الخصم المطلوب الإثبات عليه (المادة ٢١٧ مدنى) .

(٤) - وجد دليل تطمئ على ضياع السند بسبب قهرى (الماد ٢١٨ مدنى) .

(٥) 'شروع فى اتوط'. (المادة ٢٢١ مدنى) . وبنوع خاص دفع الفوائد (مادة ٢٢٢ مدنى) .

(٦) إذا كانت المعاملة تجارية .

٢٠٤ - فالاستثناء الأول خاص بإثبات العقود التي لا تزيد قيمتها عن ألف قرش . فهذه العقود يجوز إثباتها بالينة بل بقرائن الأحوال (المادة ٢١٥ مدنى) . ولا حاجة إلى القول بأنه يجب على المحاكم الجنائية أن تقبل في إثباتها هذه الأدلة نفسها . ويرجع في تقدير قيمة الشيء الى ما قرره شراح القانون المدنى (وينظر أيضاً المواد ١٣٤٢ وما بعدها من القانون المدنى الفرنسى) . ويلاحظ أنه فى بعض الأحوال التي لا تزيد فيها قيمة الشيء عن ألف قرش يجب الرجوع الى القاعدة التي توجب الدليل الكتابى (أنظر المادة ٢٦٣ مدنى) .

٢٠٥ - السبب المانع من الاستيثاق بالكتابة - والاستثناء الثانى خاص بالأحوال التي يوجد فيها مانع يمنع الدائن من الحصول على كتابة

مشقة للدين . وقد نصت المادة ١٣٤٨ من القانون المدنى الفرنسى على أن هذا الاستثناء ينطبق :

أولاً — على الالتزامات التى تنشأ عن شبه العقود والجنح وشبه الجنح ،
أى الالتزامات المترتبة على الأفعال .

ثانياً — على الودائع الاضطرابية التى تحصل فى أحوال الحريق
والتهريب والهياج والفرق والتى تحصل من المسافرين عند نزولهم فى الفنادق ،
كل ذلك تبعا لصفة الأشخاص وظروف الواقعة .

ثالثاً — على الالتزامات التى يتم الاتفاقي عليها فى حالة حصول حوادث
غير متوقعة ولم يكن فى الامكان تحرير عقد كتابى عنها . وضرب الشراح
مثلا على ذلك إقراض مبلغ من المال الى صديق أثناء زحف جيش .

رابعا — على حالة ضياع السند من الدائن بسبب قهرى . وهذه الحالة
منصوص عليها فى المادة ٢١٨ من القانون المدنى المصرى .

٢٠٦ — ومن المتفق عليه بين شراح القانون المدنى الفرنسى أن القاعدة
التي تبيح الاثبات بالينة عند وجود مانع من الحصول على كتابة هى قاعدة
عامة ، وأن الأحوال المنصوص عليها فى المادة ١٣٤٨ لم تذكر الا على سبيل
المثال لا على سبيل المحصر ، وأن الاثبات بالينة أو بالقرائن جائز القبول
كلما وجد مانع منع الدائن من الحصول على دليل كتابى ولو كان هذا فى
غير الأحوال الامتثالية المنصوص عليها فى تلك المادة . على أنه يجب
الرجوع الى قاعدة تحريم الاثبات بالينة إذا لم يوجد مانع من الاستيثاق
بالكتابة فى حالة من الأحوال المنصوص عليها فى المادة المذكورة .

ومن المتفق عليه أيضا أن المانع الذى نص عليه القانون لا يقصد به
قطع المانع المادى والمطلق ، بل يقصد به أيضا المانع الأدبى والنسبى . فيجب

على القاضي أن يقصر بحثه فيما إذا كان الدائن بالنظر الى ظروف الدعوى وعلاقة الأشخاص ببعضهم كان يمكنه أو لا يمكنه عقلا الاستيلاء على دليل كتابي (موسوعات دالوز تحت كلمة Obligation ن ٤٨٧٢ واللحق ن ١٩٨٨ وأوبري دروج ن ٨ و٧٦٠ وبلانول ن ١١١٨) .

وقد قررت ذلك محكمة النقض والابرام المصرية في حكم قالت فيه إن المادة ٢١٥ من القانون المدني تتيح إثبات عقد الوديعة بالبيئة في حالة وجود مانع لدى صاحب الحق من الحصول على سند بالكتابة من غيره . وما لا نزاع فيه أن المانع كما يكون مادياً يجوز أن يكون أدبياً والتقدير في ذلك على كل حال لمحكمة الموضوع (حق ٢ يونيو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٢٢٦ سنة قضائية) .

وقالت في حكم آخر إنه من المبادئ الثابتة أن للمحكمة تقدير الظروف التي تمنع من الحصول على أدلة كتابية لإثبات التعمدات ، وفي الدعوى قد أجازت المحكمة الإثبات لما تبين لها من أنه ليس من المعقول إلزام المجني عليه بالحصول على إيصال في حالة تسليم المتهم هذا المبلغ (حق أول يونيو سنة ١٩٢٦ عملة ٧ عدد ٢٢٢) .

٢٠٧ - وقد قضت المحاكم الفرنسية بقبول الإثبات بالبيئة في الأحوال الآتية مع عدم وجود مبدأ ثبوت بالكتابة : تسليم شيء على سبيل الوكالة أو الوديعة الى مندوب أو كاتب أو صراف أو خادم .. الخ فإن الثقة العامة التي توجد بمحكم الضرورة بين السيد وتابعه من شأنها عدم تطبيق قواعد الوكالة العادية — ... وتسليم ورقة بنكوت بألف فرنك من امرأة الى أخ زوجها ليصرفها من السوق في جهة مجاورة حالة كون الاثنين لا يعرفان القراءة والكتابة ويعيشان في ألفة تامة — ... وتسليم مبلغ من المال من شيخ مريض طريق القراش الى قيسر أثناء اعترافه ليعمل له قداساً عن

قسه — ... وتسليم محفظة محتوية على مبلغ يزيد على ١٥٠ فرنكا الى سائق عربة من العربات المدة لنقل المسافرين من شخص وجدهما في الطريق كي يردهما الى من قدما تسليم ورقة بشكوت بمبلغ الف فرنك من فئة ١٠ تعرف ١٠ رنة والكتابة الى شخص يدفع لها ما يقابلها من قود (راجع الأحكام الفرنسية المنوّه عنها في جارسون ن ٦٧٦ الى ٦٨٠) .

٢٠٨ — وحكمت المحاكم المصرية بأنه إذا سلم شخص مواشى وأشياء لآخر لتوصيلها إلى جهة معينة فأخذها ولم يوصلها ثم أنكرها عد هذا تبديداً . ولا يشترط وجود كتابة لاثبات التسليم ، لأن هذا يعتبر اقتدأباً أو توكيلاً بنير عوض بالنقل وهو أمر يجوز إثباته بكافة طرق الاثبات بما فيها البيئة (استئناف مصر ٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٢٢٣) .

وأنه إذا تبين أن المهمة كانت تأخذ كل يوم مصاغ المجنى عليها وتحفظه بطرفها وتعطيه لها لأنها كانت مقيمة عندها ، وأنها في ذات يوم أنكرت هذا المصاغ ، فإن هذه الواقعة تعتبر جريمة خيانة أمانة . وفي مثل هذه الظروف لا يمكن أن يطلب من المجنى عليها أن تأخذ كتابة كل يوم عند تسليم مصاغها وحيث يوجد مانع من الحصول على الكتابة ويجوز قبول الاثبات بالبيئة في هذه الحالة (غض ١٣ مارس سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ٢٤٢) .

وأن العادة جرت في مصر بأن لا يأخذ التاجر من مستخدميه إحصالا بالمبالغ التي يستلونها لقضاء ما يلزم لتجارته ، وهذا كاف لتكوين المانع القانوني المنصوص عنه في المادة ٢١٥ مدنى . فإذا اختلس مستخدم لدى تاجر مبلغاً يزيد على الف قرش كان سلبه اليه مخدومه لعمل من أعمال تجارته جاز للتاجر أن يثبت تسليم النقود بالبيئة (مطأ الاجمائية ١٤ مارس سنة ١٩١٨ ص ١٩ عدد ١١٤) .

وأنه اذا كان المتهم بالاختلاس وكيلان عن المجنى عليه في ادارة حركة

أعماله بدون أجر ، جاز لهذا الأخير ولو كانت الأشياء المدعى باختلاسها تزيد عن ألف قرش أن يثبت تسليمها للمتهم بالينة ، لأن راحة العلاقة الأدبية التي كانت بين المجنى عليه والمتهم بسبب الوكالة المجانية لم تسمح للمجنى عليه بالحصول على دليل بالكتابة (غنى ٢٣ ديسمبر سنة ١٩١٧ - مج ١٩ عدد ١٥) .

وأنه إذا سلمت لشخص ورقة بنكوت لاستبدالها بنقود صغيرة فبدها جاز إثبات التسليم بالينة لأن الظروف التي حصل فيها التعاقد لا تسمح عادة بالحصول على كتابة (غنى ٢٨ مارس سنة ١٩٢١ - عملة ٢ عدد ٢) .

وأنه إذا أودع شخص عند آخر صندوقاً به نقود تزيد عن ألف قرش وهو معتقد أن فيه مواد مخدرة ليخفيه عن البوليس أثناء قيامه بالتفتيش لضبط مثل هذه المواد فإن ذلك لا يعيب عقد الوديعة وبالتالي لا يستفيد منه الوديع المتهم بالاختلاس ، وأن ظروف هذا الإيداع تمنع المودع من الحصول على كتابة لاثبات العقد . ولذلك يجوز إثباته بالينة (أسبوط الابتدائية ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥ - مج ٢٧ عدد ٢٠) .

وأنه إذا ثبت أن المجنى عليه كان لديه مانع قهري منعه من الحصول على كتابة من المتهم بما أودعه طرفه من نقود بسبب إصابته بجأة بشلل نسفي اضطر معه للتوجه للمستشفى للعلاج ، فإن في ذلك مسوغاً للاثبات بالينة لكون الوديعة قهرية (غنى ٦ يونيو سنة ١٩٢٨ - مج ٢٩ عدد ٩٣) .

وأنه إذا كان الثابت أن المجنى عليه بصفته مندوباً عن أحد البنوك والمتهم بصفته سمساراً قد سافرا لشراء أقطان وجلبها إلى ذلك البنك وصارا يجوبان القرى لهذا الغرض ولما أن بعدا عن المدينة وأقبل الليل عليهما اضطررا البيت في إحدى القرى في غرفة واحدة بمنزل أحد الأهالي ، وقد خشي رب الدار أن ينال المجنى عليه سوء فيما معه من النقود لما هو معروف عنه من أنه مندوب البنك ومعه من النقود ما لا يستهان به فنه عليه باتخاذ حيطته وسله

مفتاح شفرة لاغلاقها من الداخل ، وقد رأى المجنى عليه من جهة أن يزيد في الاحتياط فلم يامعه من التقود وقررها ٣٦٠ جنبها إلى زميله المتهم حتى تنقضي فترة الليل ، ولكن المتهم أخذ التقود وهرب في الصباح المبكر — فانه يستفاد من ذلك أن إبداع المجنى عليه للبلغ المذكور لدى المتهم إنما كان إبداعا اضطراريا ألجأه اليه الظروف والوقائع الساقية بناها . ومن المقرر أنه يجوز قانونا في حالة الودعية الاضطرارية اثبات حصول التسليم بالينة مهما كانت قيمة الودعية المسئلة (غش ٢٠ مايو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٢٩٨ سنة ٥ قضائية) .

٢٠٩ — وحكم بأن المانع الأدبي المسوغ لاثبات الودعية بالينة قد يتج عن علاقة الأخوة بين الطرفين مضافة الى اعتبارات أخرى (غش ٢ يولية سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٣٢٦ سنة ٥ قضائية) .

وأن صلة القرابة بين المتهم وخاله قد يكون مانعا أدبيا يمنع المجنى عليه من أخذ كتابة على المتهم ويجوز معه قبول الاثبات بالينة (غش ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٠ مع ٢ ص ٢٠٨) .

وأنه إذا حصل شقاق بين المجنى عليها وزوجها فركت منزله وذهبت تنزل خالتها فأقامت معها وفي تلك الأثناء سلبها مصوغاتها لتخطفها خوفا عليها من الضياع فان هذا يعد سببا صحيحا يمنع عادة من الاستيثاق بالكتابة (غش ٥ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٠١ سنة ٤٨ قضائية) .

غير أنه إذا كانت صلة القرابة تمتنع في بعض الأحوال من الحصول على كتابة مثبتة للدين . فلا يجوز الاحتجاج بهذه الصلة إذا كانت المعاملة بين رجل وعديله (مصر الابتدائية ١١ يناير سنة ١٩٠٠ مع ١ ص ٢٥٨) .

٢١٠ — قد اختلفت الآراء فيما إذا كان يجوز قبول الاثبات بالينة

إذا ادعى المجنى عليه أن العقد والتسليم الذي تلاه كانا نتيجة الغش أو التدليس .
ويضيء أو لا تحديد نقطة هذا الخلاف ، إذ لا نزاع في أنه متى كان وجود
العقد ثابتا بالكتابة أو الإقرار وكان المطلوب إبطال هذا العقد لميب في
القبول فانه يجوز دائما اثبات وقائع الغش المتناة بالينة أو بالقرائن ، لانه
واضح أن المجنى عليه لم يكن في استطاعته الحصول على دليل كتابي على تلك
الوقائع (جرسون ن ٦٨٢) .

٢١١ - أما نقطة الخلاف فتتصر في معرفة ما اذا كان يجوز أيضاً
إثبات وجود العقد بالينة أو بالقرائن بدعوى أنه كان نتيجة الغش .

فيرى فريق من الشراح أن الغش أو التدليس لا يميز هذا الإثبات
اطلاقاً . وبمقتضى هذا الرأي لا يجوز قبول الإثبات بالينة ولو ادعى المجنى
عليه أنه لم يعدل عن طلب الدليل الكتابي الا بتأثير طرق الاحتيال التي
ستعلمها معه المتهم .

ويرى فريق ثان أنه يجوز الإثبات بالينة في كل الأحوال لأقامة الدليل
على وجود العقد المشوب بالغش أو التدليس .

ويرى فريق ثالث وجوب التفرقة بين حالتين . فبمقتضى هذا الرأي
يتعين إثبات وجود العقد بالكتابة حتى ولو ادعى المجنى عليه أن قبوله لهذا
العقد كان مشوباً بالغش . لأن هذا الغش لم يكن ليمنه من الحصول على
دليل كتابي . ولكن يجوز قبول الإثبات بالينة اذا كان الغش قد قصد به
منع المجنى عليه من الحصول على كتابة مثبتة للعقد . ويحدث هذا اذا اتفق
على العقد بحرية وقصد بالغش منع تحرير الكتابة المثبتة له . أو اذا كانت
الطرق الاحتيالية قد قصد بها في آن واحد الحصول على قبول المجنى عليه
إبرام العقد ومنعه من تحرير كتابة . فانه في مثل هذه الحالة يمكن القول .
بوجود مانع أدنى من الحصول على دليل كتابي ولذا يجوز إثبات العقد بالينة

ويظهر أن قضاء المحاكم الفرنسية أميل للرأى الثانى القائل بجواز الاثبات بالبيئة فى كل الأحوال (راجع فى ذلك كله جارسون ن ٦٨٢ وما بعدها) .

٢١٢ - مبدأ الثبوت بالكتابة - والاستثناء الثالث منصوص عليه فى المادة ٢١٧ من القانون المدنى التى تميز الاثبات بالبيئة أو بقرائن الأحوال عنه: وجود مبدأ ثبوت بالكتابة . ويطلق مبدأ الثبوت بالكتابة على كل محرر صادر من الخصم المطلوب الاثبات عليه يجعل الواقعة المدعى بها قرينة الاحتمال (المادة ٢١٧ مدنى) . فيشترط إذن فى مبدأ الثبوت بالكتابة الذى يميز الاثبات بالبيئة أو بالقرائن ثلاثة شروط وهى:

(١) يجب أن يكون محرراً أيا كان شكل هذا المحرر وأيا كان الغرض من كتابته ، فليس بشرط أن يكون المحرر مؤرخاً ولا أن يكون موقفاً عليه من المتهم .

(٢) يجب أن يكون المحرر صادراً من المتهم أو ممن يمثله . فيعتبر المحرر صادراً من المتهم متى كان ثابتاً بخط المتهم أو بتوقيعه أن ما تضمنه هذا المحرر من عمله هو . ويعتبر كالمحرر الصادر من نفس المتهم المحرر الصادر من وكيله .

(٣) يشترط فى المحرر المقدم كبدأ ثبوت بالكتابة أن يجعل الواقعة المدعى بها قرينة الاحتمال (راجع فى ذلك أوروى وروج ٨ قمر ٧٦٤) .

٢١٣ - وتقدير الصفة القانونية لمبدأ الثبوت الموجه ضد المتهم يدخل فى اختصاص محكمة النقض والإبرام التى يجب عليها أن تتحقق مما إذا كان مبدأ الثبوت كتابياً وما إذا كان يصح اعتباره صادراً من الخصم المطلوب الاثبات عليه . ولكن مسألة معرفة ما إذا كانت الورقة المقدمة يمكن أن تجعل الواقعة المدعى بها قرينة الاحتمال هى مسألة متعلقة بالوقائع ويجب أن تترك لتقدير قضاء الموضوع . لأن هذا الاحتمال يبنى على الارتباط الذى

قد يوجد بين الواقعة المدعى بها والمحرم المقدم . وهذه التفرقة قد قررتها أحكام محكمة النقض الفرنسية (انظر جرسون ن ٦٤٧ والأحكام الفرنسية التمهنية فيها) .

٢١٤ - وكثيراً ما ينتج مبدأ الثبوت بالكتابة في دعوى خيانة الأمانة عن أقوال المتهم التي يدل بها في استجواباته الكتابية . وقد رأينا فيما تقدم (عدد ١٨٣) أن الاقرار القضائي حجة قاطعة على وجود العقد وأنه ينشئ قرينة يرتبط بها القاضي بشرط أن يأخذه كما هو بغير تجزئة فيقبله برمته أو يرفضه برمته . لكن اذا لم يكن الاقرار واضحاً بحيث يكفى لاثبات العقد المدعى وببوع حاصر اذا كانت أجوبة المتهم تطوى على تناقض أو تردد أو ما يشعر بالغش وسوء النية فلقاضي وهو يستبعد هذه الأجوبة كأقرار قضائي أن يعتبرها مكونة لمبدأ ثبوت بالكتابة يميز الاثبات بالينة أو بالقرائن (جرسون ن ٦٤٩) .

وقد أخذت محكمة النقض والابرام المصرية بذلك إذ قررت أنه في مادة خيانة الأمانة اذا لم يكن الاعتراف الصادر من المتهم صريحاً في إثبات الوديعة أو الأمانة . وكان في هذا الاعتراف أو في أقوال المتهم تناقض أو تباين يشعر بسوء نيته ، قضي هذه الحالة للحكمة المطروح أمام نظرها الفصل في القضية أن تعتبر هذا التباين في أقوال المتهم مكوناً لمبدأ الثبوت بالكتابة ولها بناء على ذلك أن تأخذ بشهادة الشهود والقرائن (عدد ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٩) .

مع ٢٩ عدد ٢٨) .

٢١٥ - أما اذا كانت أقوال المتهم لا تحتوي على تناقض أو تباين وليس فيها شبهة الاعتراف ، بل كانت مخالفة لأقوال بعض الشهود ، فلا تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة (عدد أول فبراير سنة ١٩٢٦ مع ٢٧ عدد ٦٥) .

٢١٦ - ومن الخطأ الاعتقاد بأن أقوال المتهم في كل استجواباته يصح أن تكون مبدأ ثبوت بالكتابة ، بل يجب التفرقة بين استجواب المتهم

ألم النيابة أو قاضي التحقيق واستجوابه أمام المحكمة . فالاستجواب الذي عليه النائب أو القاضي ويكتبه الكاتب ويوقع عليه المتهم هو محرر حقيقي بالمعنى المقصود في المادة ٢١٧ مدني ، فيمكن إذن اعتباره قانوناً مبدأ ثبوت بالكتابة . أما الأقوال التي يديها المتهم في استجوابه لدى المحكمة فليس لما عادة هذه الصفة ، لأن كاتب الجلسة ليس ملزماً قانوناً بأن يضمن محضره كل الأقوال والايضاحات التي يديها المتهم دفاعاً عن نفسه . وهذا المحضر لا يتل على المتهم ولا يوقع عليه منه ، فلا ضمان لصحته ودقة تحريره الا ما يرجع لذاكرة الكاتب وتمييزه (جرسون ن ٦٥٠ و ٦٥١) .

ومع ذلك فأجوبة المتهم في جلسة المحكمة تصبح مبدأ ثبوت بالكتابة إذا عني بآبائهما وتسجيلها ولم يكتبها الكاتب بأخذه مذكراً أو ملخص عنها (جرسون ن ٦٥٥) .
٢١٧ — الاستجواب الذي يحصل أمام النيابة أو قاضي التحقيق يوقع عليه عادة من المتهم . ولا شك في هذه الحالة أنه يعد محرراً صادراً عنه . ولكن لما كانت حجية الأقوال الواردة في التحقيقات التي يجريها أعضاء النيابة أو قضاة التحقيق غير متوقفة على هذا التوقيع فإن رفض المتهم التوقيع على استجوابه لا يمنع من التمسك به ضده كبدأ ثبوت بالكتابة (جرسون ن ٦٥٢) .

وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بأن محضر الاستجواب الحاصل أمام قاضي التحقيق يجوز أن يستر مبدأ ثبوت بالكتابة إذا كان المتهم لم يوقع عليه بسبب أن أنه لا يعرف بالكتابة ، نفس برنسي ٢٢ أبريل سنة ١٨٥٥ دور ١٨٥٤ — ٥ — ٢٥ .

وقرر النقض المذعر الفرنسي أن الأقوال التي يديها الخصم لدى حضوره شخصياً في الجلسة رأتى يعني بتسجيلها في المحضر يجوز اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة (ملحق دوقز تحت كلمة obligation ن ١٩٦٨) .

٢١٨ — الاقرار الصادر من المتهم في محضر البوليس بأنه استلم الشيء

المدعى بتدبيره ليست له القيمة القانونية التي تعطى للاقرارات الصادرة أمام المحكمة أو قاضي التحقيق من حيث اعتبارها دليلاً قاطعاً في الاثبات، وذلك لأن الاجرامات والتحقيقات التي يجريها رجال الضبطية القضائية في غير أحوال التلبس هي مجموع استدلالات وتحريات لتسهيل عمل التحقيق الفني يحصل بعد ذلك بمعرفة قاضي التحقيق أو النيابة التي حلت محله، وهذا الاعتراف الصادر عن المتهم أمام البوليس ولو أنه ليس اعترافاً قضائياً إلا أنه بما لا مشاحة فيه، متى كان موقفاً عليه من المتهم، يمكن اعتباره مبدأً ثبوت بالكتابة يجيز الاثبات بالبيئة، وذلك لتوفر الشروط الثلاثة اللازمة لذلك وهي حصوله بالكتابة وصدوره من المتهم وجعل الواقعة المنسوبة إليه قريية الاحتمال (مصر الابتدائية ١٩ أغسطس سنة ١٩١٧ مع ١٨ عدد ١١٧) .

٢١٩ — أما الاقرار الصادر امام البوليس دون أن يكون موقفاً عليه من المتهم فلا يمكن أن يعد مبدأً ثبوت بالكتابة إلا في الأحوال التي ينحدر فيها القانون لمأموري الضبطية القضائية سلطة الاستجواب كحالة التلبس وسالة الانتداب (جارسون ن ٦٥٧) .

٢٢٠ — ومن المقرر أن قاعدة عدم تجزئة الاعتراف القضائي لا تنطبق على الاقرارات التي لا تعتبر إلا مكونة لمبدأ ثبوت بالكتابة، على أن تجزئة هذه الاقرارات ليست حتمية بل هي اختيارية للقاضي، فله سلطة مطلقة في تقدير هذا الأمر (جارسون ن ٦٦٤ الى ٦٦٧) .

٢٢١ — أراد المتهم وهو ضابط من مجلس القرعة أن يخفي اختلاسه لمنفذ سم قرت سم اليه لدفعه لكاتب المجلس مدلاً من الخدمة العسكرية فزور الشهادة معافاة من تلك الخدمة بالبدل القنى . حكم بأنه يجوز إثبات دفع المنفذ له بالبيئة لأن الشهادة المزورة تعتبر مبدأً ثبوت بالكتابة ضده :
٧ يناير سنة ١٩١٥ مع ١٧ عدد ٣) .

٢٢٢ — تنص المادة ٢٦٣ مدني على أن عقد الإيجار الحاصل بشتر كتابة لا يجوز إثباته إلا بأقرار المدعي عليه به أو بامتناعه عن اليمين إذا لم يبدأ في تنفيذ العقد المذكور وذلك مهما قلت قيمة الشيء المؤجر .. ويميل القضاء الفرنسي الى عدم قبول الاثبات بالينة حتى في حالة وجود مبدأ ثبوت بالكتابة (موسوعات دالوز تحت كلمة louage ن ١٢١ وللحق ن ٧٤) .

٢٢٣ — العقود التجارية — تنص المادة ٢٣٤ من القانون المدني على أن عقود البيع والشراء وغيرها من العقود في المواد التجارية يجوز اثباتها بالنسبة للمتعاقدين وغيرهم بكافة طرق الثبوت بما فيها الاثبات بالينة وبقرائن الأحوال .

وبناء على ذلك فالعقود الموضوعة في المواد المدنية لقبول الاثبات بالينة لا تنطبق في حالة ما اذا كان العقد الذي سلم الشيء بمقتضاه للبتهم هو من العقود التجارية .

فمن جهة يجوز قبول الينة لاثبات وجود مثل هذه العقود (غفر • بونية سنة ١٩١٥ شرائع ٢ ص ٢٩٩) .

ومن جهة أخرى يجوز قبول هذه الطريقة لنفي ما تضمنته عقد كتابي أو لاثبات التعديلات التي طرأت على مثل هذا العقد (جارسون ن ٧٠٥) .

٢٢٤ — وجواز الاثبات بالينة في المواد التجارية لا يقتصر على التعهدات أو غيرها من الالتزامات بل يسرى على كافة الطرق التي تنقضي بها تلك التعهدات (جارسون ن ٧٠٦) .

٢٢٥ — فيجوز قبول الينة لاثبات تسليم كيالات وبذرة قطن تزيد قيمتها على ألف قرش إلى وكيل بالعمولة لتحصيل قيم الكيالات من المدينين وبيع بذرة القطن . لأن عقد الوكالة بالعمولة هو من العقود

التجارية بنصر القانون التجارى (المواد ٨١ الى ٨٩) ١٠ (نفس ٢٨ بونية سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٤ سنة أولى قضائية) .

ولا ثبات تسليم بضاعة تزيد قيمتها على ألف قرش إلى متعهد بالعمولة لنقلها بالسكك الحديدية أو بالسفن . لأن الأعمال المتعلقة بالنقل برأ أو بحراً هى من الأعمال التجارية بنصر القانون التجارى (المواد ٩٠ إلى ١٠٤) .

ولا ثبات توكيل المتهم فى إجراء عمل من أعمال البورصة مادام قد ثبت أن هذا المتهم يزاول عادة أعمال التجارة والبنوك (نفس فرنسى ١٢ مايو سنة ١٨٦٤ دالوز ١٨٦٥ - ١ - ١٩٩) .

ولا ثبات تسليم مجوهرات إلى المتهم بصفته سمساراً فى الجواهر لاجراء عمل داخل فى أداء مهنته (نفس فرنسى ١٥ مايو سنة ١٨٨٥ بلانز ١٤٦) .

٢٢٦ - وبدهى أن الاثبات بالبيئة غير جائز إذا كان العقد وان كان حاصلًا بين تجار إلا أنه لا يعد عملاً تجارياً (موسوعات دالوز تحت كلمة dépôt ١٣٤) .

الفصل الخامس - فى عقاب الجريمة

٢٢٧ - المقاب - خيانة الأمانة فى القانون المصرى جنحة عقابها الحبس ويجوز أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه .

وهى جنحة كذلك فى القانون الفرنسى . غير أنها تصبح جنابة إذا وقعت من موظف أو موثق عمومى أو من تابع أو خادم بالأجرة أو تلميذ أو كاتب أو مندوب أو عامل أو صبي إضراراً بسيده ، ويعاقب الجاني حيثن السجين فى قلعة (réclusion) ، وهذا كله بدون إخلال بالنصوص الخاصة باختلاس النقود أو الأوراق من الخزائن العمومية (راجع المادة ٤٠٨ ع ف) .

٢٢٨ - ويجوز في حالة العود توقيع العقوبة المشددة المنصوص عليها في المادة ٤٩ ع أى الحكم بأكثر من الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد .

لكن لا يجوز الحكم بوضع الجاني تحت مراقبة البوليس لأن المراقبة لم يرد بها نص في شأن من يحكم عليه في تبديد كما ورد بها النص بمادتي ٢٧٧ و ٢٩٣ في شأن العائد الذي يحكم عليه في سرقة أو نصب ؛ ولأن الفقرة الثالثة من المادة ٤٨ من قانون العقوبات وإن كانت تقضى باعتبار السرقة والنصب وخيانة الأمانة جنحاً متماثلة من حيث العود ، إلا أن نتيجة هذا الاعتبار قاصرة على تشديد العقوبة الأصلية المقررة للجريمة تشديداً في حدود المادة ٤٩ فقط . أما مراقبة البوليس فهي عقوبة إضافية لا تطبق إلا حيث يقضى بها القانون ، وقد قضى بها في مادتي ٢٧٧ و ٢٩٣ على العائد الذي يحكم عليه في سرقة أو نصب ولم يقض بها على العائد الذي يحكم عليه لتبديد من المنصوص عليه بالمادة ٢٩٦ (قس ٢٣ مايو سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ٨١ - وفي هذا المعنى قس ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٥١ سنة ٤٦ قضائية و ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ مع ٣١ عدد ٩٦) .

٢٢٩ - وفي حالة العود الفنى يدخل تحت حكم المادة ٥٠ ع يجوز الحكم بمعاينة الجاني بالأشغال الشاقة من سنتين إلى خمس سنين أو بارساله إلى المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام .

٢٣٠ - الاعفاء من العقاب - نص القانون في المادة ٢٦٩ ع على أنه لا يحكم بعقوبة ما على من يرتكب سرقة إضراراً بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه . وحكمة ذلك أن الشارع رأى أن يتفقر ما يقع بين أفراد الأسرة الواحدة من عدوان بعضهم على مال البعض الآخر ، وذلك حرصاً على سمة الأسرة واستبقاء لصلات الود القائمة بين أفرادها . وبما

أن النصب وخيانة الأمانة جريمتان مائتلتان للسرة فأيجوز على هذه يجوز على الجريمتين الآخرين. لأن حكمة الاعفاء واحدة في كل الأحوال. فيجب إذن أن يمتد حكم الاعفاء المنصوص عليه في المادة ٢٩٦ ع في باب السرة على جرمي النصب وخيانة الأمانة. وهذا مبدأ قرره الفقهاء وجرى عليه القضاء المصري باستمرار (جارسون مادة ٢٧٨ ن ٤٥ و جازو ن ٢١١٠ وشوئو وهيل ن ٥ ن ١٩٤٠ و بلاش ن ٤٩٤ وقض أول ابريل سنة ١٩١٦ وأسيوط الابتدائية ٢٨ فبراير سنة ١٩١٦ مع ١٧ عدد ٧٤ ونقض ١٥ مارس سنة ١٩١٩ مع ٢٠ عدد ٦٢ وأول مايو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٩١٠ سنة ٤٥ قضائية و ٢٧ يونيو سنة ١٩٢٢ مع ٣٣ عدد ٢٠١) .

٢٣١ - ويتناول حكم الاعفاء المنصوص عليه في المادة ٣٦٩ ع التبديد الذي يقع من الأب الولي أو الوصي على أولاده القصر أو من الأم الوصية على أولادها. كذلك أو من الابن القيم على أبيه المحجور عليه أو الزوجة القيمة على زوجها المحجور عليه... الخ . ولا يمنع من ذلك أن يكون استلامهم المال حاصلًا بناء على أمر من سلطة عامة مختصة كالجلس المحسبي إذ توسط هذه السلطة لا يغير صفة المال ولا ملكية صاحبه له ولا علاقة النسب التي بين المجني عليه والمتهم ولا يرتب حقًا ما للغير على هذا المال (نقض ٢٧ يونيو سنة ١٩٢٢ مع ٣٣ عدد ٢٠١ و جارسون مادة ٤٠٨ ن ٣٨٦) .

الفصل السادس - في بيان الواقعة في الحكم

٢٣٢ - يجب أن يبين الحكم الصادر بقوبة في جريمة خيانة أمانة من كن من الأركان القانونية المكونة لها. فان المحكمة عند تطبيقها القانون يجب عليها الفصل بوضوح وتفصيل في كل أجزاء الجريمة وفي وجود أو عدم وجود الوقائع المرجحة للنهم. كما يجب وصف هذه الوقائع والا كان الحكم قابلاً للنقض (نقض ١١ ابريل سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ١٧) .

٢٣٣ - فن التمتع عند تطبيق المادة ٢٩٦ ع أن يبحث على أى وجه سلت الأشياء المختلة الى المتهم وما اذا كانت اختلست منه أم لا (الحكم السابق) .

على أنه يكفى فى بيان الفعل المادى المكون لحياة الأمانة القول بأن المتهم اختلس الشيء المسلم له بغير حاجة لبيان الأفعال المادية التى وقع بها هذا الاختلاس (هتى فرنسى ١٢ ديسمبر - ١٨٩٠ دالوز ١٨٩١ - ١ - ٢٢٥) .

٢٣٤ - ومجرد تسليم الشيء غير كاف لتكوين الجريمة ، بل يجب اثبات أنه اختلس وأن الاختلاس نشأ عن فعل تملك غشى ، إذ التأخير فى ردالشيء لا يعد اختلاساً (قض ١٤ ابريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ من ١٩٧) .

٢٣٥ - ولا يشترط فى بيان قصد الغش أن ينص عليه القاضى بعبارة صريحة مستقلة ، بل يكفى أن ينتج ضمناً عن بيانات الحكم وأن يمكن استنتاجه من ظروف الواقعة الواردة به (انظر الاحكام الفرنسية للنو عنها فى جارسون ن ٢٩٠) .

٢٣٦ - وبغنى فى العادة لدى بيان ركن الضرر بذكر اسم المجنى عليه فى الحكم . على أنه لا يوجد ما يحتم على القاضى تعيين الشخص الذى لحقه الضرر . وقد يحصل فى بعض الأحيان أن يبقى هذا الشخص مجهولاً ، فلا يجوز أن يترتب على هذا الظرف إفلات المتهم من العقاب متى كان من الثابت أنه اختلس متاعاً لغيره (جارسون ن ٧٩٢) .

٢٣٧ - ويجب على قاضى الموضوع بيان الشيء الذى حصل تبديده . والأجدر به ألا يقتصر على نقل عبارة النص والقول بأن المتهم اختلس أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نقوداً .. الخ ، بل يحسن بيان نوع الشيء أو مقدار المبلغ المختلس . على أنه إذا كان الشيء المختلس مبلغاً من المال فلا يمتنع على القاضى أن يبين مقداره بالضبط إذ أن هذا البيان قد يكون متعديلاً

في حالة وجود حساب يجب تصفيه بين المتهم والمجنئ عليه (جارسون ن ٧٩٧).

٢٣٨ - ويجب عند تطبيق المادة ٢٩٦ ع بيان نوع العقد الذي بموجبه استلم المتهم الشيء الذي نسب اليه تبديده . فلا يصح الاكتفاء بذكر أن المتهم اختلس مبلغ كذا من المجنى عليه إضراراً به ، لأن المادة ٢٩٦ ع اشترطت لتوفر أركان جريمة خيانة الأمانة أن يكون الشيء المختلس لم يلم للختلس إلا على وجه الوديعة أو الاجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو لأنه وكيل بأجرة أو مجاناً بقصد عرضه للبيع أو ليعه أو استعماله في أمر معين لمنفعة المالك أو غيره . فالأقصر في الحكم على وصف التهمة باختلاس مبلغ معين إضراراً بالمجنئ عليه دون بيان توفر شروط الجريمة المنصوص عنها في المادة المذكورة يجعل الاختلاس دائراً بين السرقة والجريمة المنصوص عنها في هذه المادة (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ م ٢٩ عدد ١٠٩ - وفي هذا المعنى نقض ٥ يناير سنة ١٩١٩ حقوق ١٦ ص ٤٩ و ١١ أبريل سنة ١٩٠٨ م ١٠ عدد ١٧ و ٢ يناير سنة ١٩٢٣ عمادة ٣ عدد ١٩٢ و ٤ سبتمبر سنة ١٩٢٣ عمادة ٤ عدد ٥٤٩) .

٢٣٩ - على أنه إذا كان الحكم القاضي بإدانة متهم لارتكابه جريمة خيانة أمانة قد بين وقائع الدعوى وظروفها بحيث ينسب لمحكمة النقض والابرار تعيين نوع العقد الذي أدخل به المتهم والتحقق مما إذا كان من العقود المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع ، فإن مثل هذا الحكم لا يمكن نقضه بحجة أنه لم يذكر اسم هذا العقد أو أنه ذكر اسم عقدين بطريق الخيرة أو أنه ذكر خطأ اسم عقد غير الذي تم بين الطرفين (انظر الأحكام المنوه عنها في جارسون ن ٨٠٩) .

٢٤٠ - وقد جرى قضاء محكمة النقض والابرار بأنه يجب طبقاً للادة ١٤٩ تحقيق جنايات أن يكون الحكم مبنيًا على أسباب مفصلة يتضح

خيانة الأمانة

مها أن المحكمة استعرضت الأدلة وظلتها واقتعت بصحتها وتعتي بناتها
عن الرجوع إلى معاصر التحقيق وتحرير الخبر ليكون الحكم قائماً بذاته دالا
بما ورد فيه على صحة الدعوى (عنى ٧٥ مايو سنة ١٩٥٨ مـ ٢٩ عدد ١٠٩٠) .

وأن يبان الوقائع في الحكم طبقاً للمادة ١٤٩ ت ج خصوصاً في الجرائم
المركبة كخيانة الأمانة لازم مع التفصيل حتى يقتضى لمحكمة النقض والإبرام
معرفة ما إذا كانت الوقائع مكونة قانوناً لجرمة خيانة الأمانة (عنى ١٤ أبريل
سنة ١٩١٤ مـ ١ ص ١١٧) .

٢٤١ - وبسبب على ذلك قضت بتقص الأحكام التي لا تستند إلى
أسباب كافية أو التي لا يسوغها من الوجهة القانونية الظروف الثابتة فيها ،
لا سيما فيما يتعلق بوجود الاختلاس العتق وبنوع العقد الذى حصل
الاختلال به . فقد حكمت بأن التية الجنائية لا تستج كفاية من العبارة الآتية
الواردة في الحكم وهي : « أن المتهم اختلس من المجنى عليه مبلغاً معيناً من
البكتوت استلّه على ذمة صرفه ذهباً » وأجطلت الحكم لهذا السبب (عنى ٢٧
نوفمبر سنة ١٩١٣ مـ ١ ص ٨٧) .

وحكمت بالبراءة في قضايا تبين لها فيها من ذات الوقائع الثابتة في الحكم
أن سوء القصد غير متوفر أو أن العقد الذى سلم الشيء بمقتضاه للتم لم يس
من العقود المذكورة في المادة ٢٩٦ ع (عنى ٤ أبريل سنة ١٩٣٦ خضية رقم ١١٧٧
سنة ٤٦ قضائية و ١٣ يونيو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٥٨ سنة ٤٦ قضائية و ٢ نوفمبر
سنة ١٩٢٦ مـ ٧ عدد ٣٦٥) .

٢٤٢ - ولا شك في أن محكمة الموضوع هي المسيطرة على بيان وقائع
وظروف الدعوى فهي التي تملك مثلاً أن تقرر أن الشيء المسلم للتم هو
هذا المتاع المادى وأن التسليم قد وقع بطريقة كفا وق تاريخ كفا ، وهي
التي تملك تفسير الشروط المتفق عليها بين الطرفين وتعين نوع الاعتق الذى

قصدا لإبرامه ، ولما القول الفصل في أن الشيء المسلم للتم لم يرد للمجنى عليه وأن المتهم لم يستعمله في الغرض المتفق عليه أو أنه باعه أو رهنه أو احتفظ به بقصد تملكه . ففي كل هذه المسائل ليس لمحكمة النقض رقابة ما على محكمة الموضوع (جرسون نـ ٨١٣) .

ومن الثابت المقرر أن نية النشر وهي أهم ركن من أركان جريمة التبديد هي مسألة موضوعية يحتمل لقاضي الموضوع تقديرها بحسب ما يقدم لديه من الدلائل . ومتى قرر أنها حاصلة للأسباب التي بينها في حكمه فلا رقابة لمحكمة النقض عليه (نحن ١٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٦٠٦ سنة ٤ قضائية) .

٢٤٣ - أما تعريف الاختلاس أو التبديد ، وتقرير النظرية القانونية للقصد العنسي ، وتمييز الأشياء التي تعاقب المادة ٣٩٦ على اختلاسها ، وتعيين شروط وحدود العقود المنصوص عليها في هذه المادة ، وتحديد الوقت الذي تتكون فيه قانوناً جريمة حياة الأمانة . فكل هذه الأمور وغيرها من المسائل القانونية التي يجوز لمحكمة النقض بل يجب عليها أن تبحثها وتفصل فيها (جرسون نـ ٨١٤) .

٢٤٤ - ليس بواجب أن يذكر في الحكم القاضي بالادانة في تهمة خيانة أمانة السبب المانع من أخذ سند كتابي بالأمانة إلا إذا قام نزاع بشأن ذلك بين الخصام ، وذلك لأن هذا البيان لا يتعلق بواقعة من وقائع الدعوى وإنما هو خلاص بإجراء من إجراءات الإثبات ، وليس على المحكمة أن تتعامل إجراءات الدعوى في الحكم إلا إذا قام بشأنها نزاع بين الخصام (نحن ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٦٨ سنة ٣ قضائية) .

وقد قضت محكمة النقض والإبرام بنقض حكم اتخذ طريقة الإثبات بالبيئة في دعوى حياة أمانة دون أن يوضح على ذلك - ويظهر أنه كان هناك نزاع بين الخصام في تلك الدعوى على جواز الإثبات بالبيئة (نحن ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥ مع ٢٨ عدد ٦) .

خيانة الأمانة

في الأوراق الممضاة أو المختومة على بياض

De l'abus de blanc — seing

المادة ٢٩٥ ع (تقابل المادة ٤٠٧ ع ف)

ملخص

نص المادة ٢٩٥ ع ١ — تفرقة ٢ — حكمة هذه التفرقة ٣ — الجريمة مائة لمباشرة
الأمانة ٤ — أركان الجريمة ٥ — الركن الأول : التوقيع على بياض ٦ الى ٩ — الركن
الثاني : البت بالتوقيع ١٠ الى ١٢ — الركن الثالث : قصد الجنائي ١٣ و ١٤ — الركن
الرابع : تسليم الورقة الممضاة أو المختومة على بياض ١٥ الى ١٨ — الجريمة التامة والشروع
١٩ الى ٢١ — الابعات ٢٢ .

المراجع

جلال طبعه ثانية ج ٥ ص ٦١٤ ، وجارسون ج ٢ ص ٥ ، وشونود هلي طبعه سادسة
ج ٥ ص ٤٥٢ ، وبلائس طبعه ثانية ج ٦ ص ٢٥٤ ، وأحد بك أمين ص ٧٦٥ ،
وجرايمولان ج ٢ ص ٢٦٨ ن ١٢٢٧ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان Abus de confiance
ص ١٧٤ ن ٢٢ . وملحق دالوز ج ١ ص ٢٧ ن ١١ .

١ — المادة ٢٩٥ ع — كل من أؤتمن على ورقة ممضاة أو مختومة على
بياض فخان الأمانة وكتب في البياض الذي فوق الختم أو الامضاء سند
دين أو مخالصة أو غير ذلك من السندات والتمسكات التي يترتب عليها
حصول ضرر لنفس صاحب الامضاء أو الختم أو لما له عوقب بالحبس
ويمكن أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز خمسين جنياً مصرياً .
وفي حالة ما إذا لم تكن الورقة الممضاة أو المختومة على بياض مسجلة إلى

الخائن وإنما استحصل عليها بأى طريقة كانت فانه يعد مزوراً ويعاقب بعقوبة التزوير .

٢ - تفرقة - يعاقب القانون في المادة ٢٩٥ ع على البعث بالمحررات الممضاة أو المختومة على ياض . وقد فرق فيها بين ما إذا كان صاحب الامضاء أو الحتم قد سلم الورقة الممضاة أو المختومة على ياض أمانة إلى من حرر عليها فيما بعد كتابة ضارة بشخصه أو بماله - وبين ما إذا كان الشخص الذى ملأ الورقة الممضاة أو المختومة على ياض لم يتسلمها أمانة من صاحب الامضاء أو الحتم وإنما حصل عليها بأية طريقة أخرى . ففي هذه الحالة الأخيرة قد نص القانون على أن مالى الورقة يعد مزوراً ويعاقب بعقوبة التزوير . أما في الحالة الأولى فان القانون لا يعد الفعل تزويراً بل يعتبره جريمة قائمة بذاتها من نوع خيانة الأمانة . (انظر في هذه التفرقة فسخ ٢٨ يناير سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٤١٤ سنة ٥ قضائية) .

٣ - وقد جرى الشارع المصرى في ذلك على نهج الشارع الفرنسى ولكن للشارع الفرنسى في ذلك حكمة لا وجود لها في القانون المصرى . فانه رأى أن يخفف العقاب على الجاني في الحالة الأولى لأن بعض الخطأ يرجع إلى صاحب الامضاء لانه وضع قلمه في غير موضعه ، ولذلك جعل الجريمة في هذه الحالة جنحة في حين أن كل جرائم التزوير جنایات في القانون الفرنسى حتى ما يقع منها في المحررات العرفية . ولكن هذه الحكمة متعمدة في القانون المصرى حيث يعد التزوير في المحررات العرفية جنحة عقابها الحبس مع الشغل وهو عقاب لا يختلف كثيراً عن عقاب الخيانة (اهدك أمين ص ٢٨٤) .

٤ - والجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٩٥ هي جريمة عمالة لحياة الأمانة .

فيجب أن تعتبر كذلك فيما يختص بتطبيق قواعد العود وتحديد عدم الأهلية للانتخاب (جرسون مادة ١٠٧ ن ٤) .

٥ - أركان الجريمة - أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٩٥ ع هي : (١) وجود ورقة ممضاة أو مختومة على ياض ، (٢) اللبس بهذه الورقة عبثاً من شأنه الاضرار بنفس صاحب الامضاء أو الختم أو ماله . (٣) العقد الجنائي لدى الفاعل ، (٤) تسليم الورقة الممضاة أو المختومة على ياض الى من عبث بها (جرسون ن ٥)

٦ - الركن الأول : التوقيع على ياض - لم يبين القانون المراد بالتوقيع الحاصل على ياض (blanc-seing) . وقد عرفته محكمة النقض الفرنسية بأنه هو التوقيع الذي يحصل مقدماً للتصديق على كتابة عرفية يمكن وضعها فوقه (نفس فرنسي ١١ مارس سنة ١٨٢٥ موسوعات دالوز تحت عنوان خيانة الأمانة ن ٤١) .

على أن المادة ٢٩٥ ع لا تشترط أن يكون الامضاء أو الختم موضوعاً على ورقة كلها ياضاً ، ولا أن يكون في استطاعة الشخص الذي سلمت اليه الورقة أن يكتب فيها اتفاقات متنوعة حسب اختياره . بل يكفي لتطبيقها أن يستطيع الجاني اللبس بالورقة بملء الياض بحيث يمكن الاضرار بشخص صاحب التوقيع أو ماله (نفس فرنسي ٢٣ سبتمبر سنة ١٨٤٣ موسوعات دالوز ن ٤٢) .

٧ - التوقيع على ياض لا يقتصر على الامضاء أو الختم الموقع به على ورقة يضاء معدة لأن يكتب عليها فيما بعد محرراً ، بل يتناول أيضاً كل إمضاء أو ختم موقع به على عقد تعتمد فيه المتعاقدان ترك ياض لملك فيما بعد .

وبالعكس لا يوجد التوقيع على ياض اذا كان العقد المحرر فوق

الامضاء أو الحتم ليس فيه شيء من النقص . ولا يهيم مطلقاً أن يكون هذا العقد مشتملاً مادياً على بعض الفراغ سواء في صدر المحرر أم بين الكتابة والامضاء . أم في صلب العقد ، فإن كل زيادة تطرأ على هذا العقد الكامل تعد تزويراً .

أكثر من هذا ، لا يعد الامضاء أو الحتم الموقع به على ورقة توقيعاً على يابض إذا لم تكن في نية الموقع تكميلها ، كما لو كانت قد سلبت على سبيل التذكار أو لاعطاء عنوان .

وبعبارة أوضح ، يشترط في التوقيع على يابض وضع الامضاء أو الحتم على ورقة بقصد التصديق على كتابة يجب أن تصاف إليها فيما بعد ، ولا يتوفر التوقيع على يابض إذا كانت الورقة المشتملة على الامضاء أو الحتم قد سلبت تبقى كما هي بدون إضافة ولا تغيير (جارسون ن ٧) .

٨ — وقد خكم في فرنسا طبقاً للبداية المتقدم ذكرها بأنه يعتبر توقيعاً على يابض بالمعنى المراد من المادة ٤٠٧ ع ف : إمضاء موقع بها في ذيل محرر مطبوع مشتمل على حوالة يدين ترك فيه يابض لبيان قيمة المبلغ المحمول ومصدر الالتزام ... وتوكيل على يد موثق ترك فيه اسم الوكيل على يابض (كولار ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٢٤ وحنس فرنسي ١١ مارس سنة ١٨٢٥ موسوعات دالوز ن ٤١) .

.. وتحويل على يابض محرر على ظهر ورقة مالية قابلة للتداول (هنس فرنسي ٢٣ ديسمبر سنة ١٨٤٣ موسوعات دالوز ن ٤٢) .

.. وامضاء موقع بها في ذيل عقد تأمين تركت فيه البيانات الخاصة بالمبلغ المؤمن به وبمقدار القسط السوي على يابض (هنس فرنسي ٤ نوفمبر سنة ١٨٨٧ بلان ن ٣٦٦) .

وحكم في مصر بأنه إذا بهم شخص يتختم وبرضائه على ورقة يضاء
وسلها لآخر ليحرر فيها شروطاً مخصوصة ، فحرر بدلها شروطاً غير ما بمجفة
صاحب الختم . كان هذا العمل خيانة أمانة طبقاً للمادة ٢٩٥ لا تزويراً ، لأن
تزوير لا يكون إلا إذا كان الشخص الذي حرر الكتابة على الورقة
الممضأة على ياض تحصل عليها بطريقة غير تسليمها إليه من صاحب الامضاء .
(استئناف . مصر ، حكم مدني ١٩ - مايو سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ٢٤٥) .

٩ - ويمكن أن يتصور أن أمضاء وضعت في ذيل محرر ترك تحته
ياض . وأن الشخص الذي سلم إليه هذا المحرر قد ملأ الياض وفقاً للاتفاق
ولكنه أضاف إليه مثلاً بين السطر الأخير والامضاء شرطاً جديداً لم يقره
المتعاقدان . قد يصح القول في هذه الحالة بأن إضافة هذا الشرط يعد تزويراً
بناءً على أن التوقيع على ياض لا يوجد إلا بالنسبة للبيانات التي تركت
عمداً على ياض . أما فيما عدا ذلك وبغض النظر عن هذا الياض فيعد العقد
كاملاً غير قابل لأي تغيير أو إضافة . ولكن يرد على ذلك بأن العقد الذي
سلم كان محضاً أو محتوماً على ياض وأنه لما كان الجاني هو نفس الشخص
الذي سلم إليه العقد فكل الشروط التي تشترطها المادة ٢٩٥ ع متوفرة
(جارسون ن ١٤) .

١٠ - الركن الثاني: العيب بالتوقيع — العيب بالورقة الممضأة
أو المحتومة على ياض هو الركن الثاني للجريمة . وقد عرفت المادة ٢٩٥ ع
نوع هذا العيب بأن اشترطت أن يكون المحرر المكتوب فوق الختم أو
الامضاء سند دين أو مخالصة أو غير ذلك من السندات والتسككات التي
يترتب عليها حصول ضرر لنفس صاحب الامضاء أو الختم أو لماله . ويمكن
القول بعبارة أدق إنه يشترط في الكتابة المضافة إلى الورقة أن يكون من
شأنها أن تسبب لصاحب التوقيع ضرراً مادياً أو أدبياً (جارسون ن ١٥) .
١١ - وظاهر أنه لا وجود للجريمة لانعدام ركن الضرر إذا كان

مستلم الورقة لم يكتب فيها سوى ما تم الاتفاق على كتابته ، فإن تغيير الحقيقة شرط في هذه الجريمة كما هو شرط في جريمة التزوير (جرسون ن ١٦٦) .

١٢ — وهنا محل البحث فيما إذا كان العقد الباطل يمكن أن يكون ضاراً وبالتالي إذا كانت الجريمة تنعدم متى كان العقد الفنى كتب فوق الامضاء أو الحتم الموقع به على يابض مشوباً بالبطلان . وقد سبق لنا أن تكلمنا عن هذه المسئلة في باب التزوير . والشرائح يتمسكون فيما يتعلق بجريمة خيانة الأمانة في الأوراق الممضاة على يابض بنظرتهم العامة التي أشرنا إليها في باب التزوير . فيرى فريق منهم أن الجريمة لا عقاب عليها لأن العقد الباطل لا ينشأ عنه ضرر (شونو وميلى ٥ ن ٢٢٦٣ ودالوزن ١٥٠) . ويرى فريق آخر أن هذا البطلان الذي لا دخل لارادة الفاعل فيه لا يمكن أن يحو إجماع الفعل أو أنه على الأقل يجب التفرقة بين ما إذا كان البطلان من شأنه بقاء الضرر لصاحب التوقيع أو زواله (بلانشر ٦ ن ٢٠٨ وجيرو ٥ ن ٢٤٠٩ وجرسون ن ١٦٦) .

والراجع أنه يشترط لتكون الجريمة أن يترتب على العقد حصول ضرر فعلي . أما إذا كان البطلان يستحيل معه حصول أى ضرر حتى ولو كان هذا الظرف مجهولاً من المتهم فإنه لا يكون في الأمر إلا شروع غير معاقب عليه . ويستدل من نص المادة ٢٩٥ ع على أن العقد الباطل بطلانا جوهرياً يمكن في بعض الأحوال أن يسبب ضرراً ، فإنه ظاهر أن المبت بالورقة الممضاة أو المختومة على يابض يفترض وقوع شيء من هذا البطلان ، لأن العقد المكتوب فوق الامضاء أو الحتم هو عقد باطل لانعدام القبول انعداماً تاماً (جرسون ن ٢٦٦) .

١٣ — الركن الثالث : القصد الجنائي — جريمة خيانة الأمانة في الأوراق الممضاة أو المختومة على يابض هي من الجرائم المقصودة . ويتحقق

القصد الجنائي في هذه الجريمة متى كان الشخص الذي كتب المحرر فوق الامضاء أو الختم قد فعل ذلك عن عمد وهو عالم أنه يرتكب الجريمة على الصورة التي عينها القانون ، وبعبارة أخرى متى كان القاطع عالماً بأن المحرر الذي سطره هو غير الذي كان يجب تسطيره بحسب نية صاحب التوقيع ومتى كان عالماً فوق ذلك أو كان يجب عليه أن يعلم أن هذا المحرر يمكن أن يترتب عليه حصول ضرر لنفس صاحب الامضاء أو الختم أو لثالثه (موسويت دلوذ ن ٤٥ وشوغرو وميل ن ٢٦٦١ وبيرو ن ٢٣٠٨) .

وليس بشرط أن يكون الجاني قد قصد الاضرار بصاحب الامضاء أو الختم لأن هذا يعد خطأ بين القصد والباعث ، بل يكفي أن يكون الجاني قد علم أو كان يجب عليه عقلاً أن يعلم أن المحرر الذي يكتبه يمكن أن يحدث ضرراً لصاحب التوقيع . فلا يتحقق القصد الجنائي مثلاً إذا اعتقد بحسن نية أن المحرر لن يستعمل في شيء ما (جيرسون ن ٢٩) .

١٤ - وليس من الختم في بيان قصد الغش الذي هو ركن أساسي في جريمة خيانة الأمانة في الأوراق المضمونة أو الممضاة على يابض أن ينص عليه القاضي بعبارة صريحة مستقلة ، بل يكفي أن يستنتج من الوقائع الميعة في الحكم (جيرسون ن ٣٠)

١٥ - الركن الرابع : تسليم الورقة الممضاة أو المضمونة على يابض - التسليم هو الركن المميز للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٩٥ . فهو يدل من جهة على أن الموقع الذي سلم توقيع على يابض كان مقصراً وهو ما يبعد جريمة التزوير . ويدل من جهة أخرى على أن من سلم هذا التوقيع قد خان الأمانة التي أؤتمن عليها وهو ما يكون هذه الجريمة . فيجب إذن الرجوع إلى عقوبة التزوير في الأحوال التي لا يرتكب فيها الموقع هذا التصدير ولا يؤول فيها هذه الأمانة ، وهو ما يحدث : أولاً - إذا كان التوقيع لم

يسلم إلى من سطر الحرر ، ثانياً - إذا كان هذا التوقيع لم يسلم على أنه حاصل على ياض وإنما على عقد كامل ، ثالثاً - إذا كان التسليم غير اختياري (جرسون ن ٣١) .

١٦ - وقد يكون الحمل على التسليم هو الفسح والخلع . فلذا كان هذا الفسح قد وقع بطريقة من الطرق المنصوص عليها في المادة ٢٩٣ ح عدت الحادة نصاً . ويلاحظ أن مجرد الاستيلاء بطريق الاحتيال على ورقة موقع عليها على ياض يكون جريمة المادة ٢٩٣ ولو لم يسطر فوق التوقيع كتابة ما . ويلاحظ أيضاً أن وصف التصب يعنى من تقديم دليل كتابي (جرسون ن ٢٢) .

١٧ - على أن من يملأ الياض الذي صار الحصول عليه بطريق الفسح والتصب يرتكب جريمة خيانة الامانة في الاوراق المصنعة أو المشتملة على ياض لا جريمة التزوير . فقد حكم في فرنسا بأن المادة ٤٠٧ (المقابلة للمادة ٢٩٥) لا يبحث فيها عما إذا كانت إرادة الشخص الذي سلم توقيعه على ياض قد خدعت بطريقة من طرق الفسح ، وإنما يشترط أن لا يثبت أن الطريق المستعملة قد أحدثت على إرادة الموقع ضغطا من شأنه إعدام هذه الارادة (هو تروسي ٢٨ أغسطس سنة ١٨٧٤ بلان ن ٢٤٥) .

١٨ - وقد اختلف فيها إذا كان الفعل يعد تزويراً أو خيانة أمانة إذا كانت الكتابة موضوع الجريمة قد سطرت بيد شخص أجنبي غير من سلمت إليه الورقة ولكن بالتواطؤ مع الشخص الذي سلمت إليه . فذهب بعض الشراح إلى أن المادة ٢٩٥ هي التي تطبق وحدها على هذين الشخصين (موسوعات دافوز تحت عنوان خيانة الأمانة ن ٣٦ وتحت عنوان تزوير ن ٣٤٨) . ويرى البعض الآخر أنهما يعاقبان بقوة واحدة ولكنها عقوبة التزوير فيعتبر الشخص الاجنبي فاعلاً أصلياً ، والشخص الذي سلمت إليه الورقة

شريكا له (بلاص ٢٠٧ ن ٣ و جرو ٢٠٧ ن ٧) . وفي رأى ثالث تطبق عقوبة التزوير على الأجنبي بما أن الورقة الممضاة أو المختومة على يابض لم تسلم اليه شخصياً وتطبق المادة ٢٩٥ على الشخص الذي سلمت اليه الورقة . ف سواء أكان هذا الشخص فاعلا أصليا أو فاعلا مع غيره أو شريكا فانه لا يقع إلا تحت حكم هذه المادة (غزوف وميل ٢٧٥٨ ن ٥) .

وأحكام المحاكم الفرنسية ليست على وتيرة واحدة في هذه النقطة . راجع الأحكام الفرنسية للنزه عنها في جرسون ن ٢٥ وما بعدها) .

١٩ - الجريمة التامة والشروع - تم الجريمة بمجرد حصول الكتابة فوق الحتم أو الامضاء . ولا يتوقف تمامها على استعمال الورقة ضد الجاني عليه . فان الاستعمال أمر زائد على الجريمة . نعم قلنا إن القصد الجنائي لا يتحقق إذا اعتقد الفاعل بحسن نية أن المحرر لن يستعمل في شيء ما ، ولكن القاعدتين المقررتين على الصورة السابقة غير متناقضتين . فانه إذا اعتقد الفاعل أن المحرر لن يستعمل في شيء لا يعاقب لأنه لم يقصد أحداث ضرر ، ولكنه اذا اعتقد أن الضرر محتمل الحصول تم الجريمة حتى ولو كان ما توقعه لم يتحقق بالفعل (جرسون ن ١٢) .

٢٠ - ولم ينص الشارع على استعمال الورقة الممضاة أو المختومة على يابض بعد ملء ما كان بها من فراغ ولم يضع له حكما خاصا كما وضع لاستعمال المحررات المزورة . والظاهر أنه لا يعاقب عليه اذا وقع من شخص غير كاتب الورقة (جرسون ن ٥٠) .

٢١ - كذلك لا يعاقب على مجرد الشروع في جريمة خيانة الأمانة في الأوراق الممضاة أو المختومة على يابض (جرسون ن ٥١) .

٢٢ - الإثبات - تتبع من حيث الإثبات في جريمة خيانة

الامانة في الاوراق الممضاة أو المخترومة على ياحض القواعد التي ييناها فيها يتعلق بجرمة خيانة الامانة .

وقد حكم بأنه لما كانت الامانة من العقود المدنية كان اثباتها تابعاً لقواعد الاثبات في المواد المدنية . وعليه فلا يمكن لصاحب الامضاء اثبات تسليم الورقة الممضاة على ياحض بالشهود متى زادت قيمة العقد المكتوب فيها عن الف قرش ، خصوصاً وأن السماح بذلك يؤدي الى اضطراب جسيم في معاملات الناس (استئناف مصر ، حكم مدني ١٩ مايو سنة ١٩١٤ شرايح ١ ص ٢٤٥) .

في الدعوى العمومية

De l'action publique

ملخص

الباب الأول — في الدعوى التي تنشأ عن الجريمة . الدعوى السومية والدعوى للدنية ٢٠١
اختلاف المعوين ٢ — استغلال المعوين عن بعضها ٤ — الارتباط بين المعوين
٥ — اختلاف الدعوى السومية عن الدعوى التأديبية ٦ .

الباب الثاني — في تعريف الدعوى السومية وصفاتها وتطور التشريع بشأنها . التعريف ٧ —
الصفات ٨ — تطور التشريع بصفة عامة في شأن الدعوى السومية ٩ إلى ١٩ — حدد
طرق الاتهام للنخبة ٢٠ — القانون الأولي ٢١ — القانون الثاني ٢٢ — النظام
الانجليزي ٢٣ .

الباب الثالث — فيمن له مباشرة الدعوى السومية : النيابة العامة ٢٤ إلى ٢٦ .

الفصل الأول — في نظام النيابة السومية . نظام النيابة بوجه عام ٢٧ إلى ٣٣ —
أعضاء النيابة ومرتبتهم ٣٤ — النائب السومي ٣٥ — الأموكاتو السومي ٣٦ —
رؤساء النيابة ٣٧ — وكلاء النائب السومي ٣٨ — الوكلاء المساعدون ٣٩ —
معاونو النيابة ٤٠ — تشكيل النيابة السومية بالمحاكم للنخبة ٤١ — نيابة محكمة
الغض والابرار ٤٢ — نيابة محكمة استئناف مصر ٤٣ — نيابة محكمة استئناف
أسيوط ٤٤ — نيابات المحاكم الابتدائية ونيابات للدعريات ٤٥ — نيابات المحاكم
المزنية ٤٦ — نيابات المحاكم للركزية ٤٧ — تعيين أعضاء النيابة ٤٨ إلى ٥٢
الانتداب لرؤية النيابة ٥٣ — اختصاصات أعضاء النيابة ٥٤ إلى ٥٦ — اختصاصات
النائب السومي ٥٧ — اختصاصات الأموكاتو السومي ٥٨ — اختصاصات رؤساء
النيابة ٥٩ — اختصاصات وكلاء النائب السومي ٦٠ — اختصاصات مساعدي النيابة
٦١ — اختصاصات معاوني النيابة ٦٢ — اختصاصات منموي النيابة أمام المحاكم
للركزية ٦٣ — اساق النائب السومي ونيابة باقي الأعضاء ٦٤ إلى ٦٧ .

الفصل الثاني — في القواعد الأساسية التي يقوم عليها نظام النيابة السومية ٦٨ — القاعدة
الأولى توحدة النيابة وتبعية أعضائها لرؤسائهم ٦٩ إلى ٧١ — القاعدة الثانية : عدم
تجزئة النيابة ٧٢ إلى ٧٤ — القاعدة الثالثة استغلال النيابة السومية ٧٥ — القاعدة
الرابعة طلبية أعضاء النيابة لقتل والبراءة ٧٦ — القاعدة الخامسة : عدم جواز رد أعضاء
النيابة ٧٧ — القاعدة السادسة : عدم مسئولية أعضاء النيابة ٧٨ إلى ٨٤ .

المحل الثالث - في مباشرة الدعوى السومية

المرح الأول - في الفرق بين مباشرة الدعوى وتعميها والتصرف فيها . وجوب هذه الفرق ٨٥ - التصرف في الدعوى السومية ٨٦ إلى ٨٩ - مباشرة الدعوى السومية ٩٠ - تحريك الدعوى السومية ٩١

المرح الثاني - في حرية النيابة في مباشرة الدعوى السومية ٩٢ . للبحث الأول - في استقلال النيابة عن القضاء . انفصل بين سلطة الاتهام وسلطة الحكم ٩٣ - نتائج هذا الفصل ٩٤ - ما يترتب على استقلال النيابة عن القضاء ٩٥ إلى ١٠٢ - ما يترتب على استقلال القضاء عن النيابة ١٠٣ و ١٠٤ . للبحث الثاني - في استقلال النيابة عن الأخصام ١٠٥ إلى ١٠٧

المرح الثالث - في الجود التي تعد من حرية النيابة ١٠٩

للبحث الأول - في الأحوال التي يجتنب فيها على النيابة مباشرة الدعوى السومية ١١٠ للطلب الأول - في الرقابة القضائية على الدعوى السومية ١١١ - رقابة القضاء على أعضاء النيابة ١١٢ - رقابة القضاء على الدعوى السومية ١١٣ و ١١٤ - الرقابة القضائية في القانون الفرنسي ١١٥ - الرقابة القضائية في القانون المصري ١١٦ - رقابة أوقلندورة بالحكمة الاجتماعية ١١٧ - رقابة حاكم الاستئناف ١١٨ إلى ١٢٤ - رقابة محكمة النقض والايام ١٢٥ و ١٢٦ - تحريك الدعوى السومية بواسطة المحاكم في جرائم الجلسات ١٢٧ إلى ١٢٩ .

الطلب الثاني - في الرقابة الادارية على الدعوى السومية ١٣٠ - رقابة وزير الحفانية ١٣١ و ١٣٢ - رقابة الرؤساء ١٣٣ إلى ١٣٦ - الرقابة الادارية وحرية ابناء الطلاب في المجلة ١٣٧ - تهديد هذه الحرية بقرار مجلس الشعار الصادر في ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ ، ١٣٨ - إلغاء هذا القرار في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ ، ١٣٩ - ما جرى عليه العمل في القضايا المجلة ١٤٠ .

الطلب الثالث - في الرقابة الفردية على الدعوى السومية . بيان كيفية تدخل المحنى عليها ١٤١ - (١) في تحريك الدعوى ١٤٢ إلى ١٤٧ - حق رفع الدعوى مباشرة أنه ومعمويعه ١٤٨ - الأحوال التي يجوز فيها رفع الدعوى للمباشرة ١٤٩ - رفع الدعوى في الجنايات ١٥٠ - رفع الدعوى بشأن الجرائم التي هم في الخارج ١٥١ - رفع الدعوى على اللوطين السوميين ١٥٢ إلى ١٥٤ - ما يترتب على رفع الدعوى مباشرة : تحريك الدعوى السومية ١٥٥ و ١٥٦ - وجوب صفة الدعوى القضائية لتحريك الدعوى السومية ١٥٧ و ١٥٨ - (٢) مباشرة الدعوى ١٥٩

(٣) طرق الطعن ١٦٠

للبحث الثاني - في الأحوال التي ينتج فيها على النيابة مباشرة الدعوى السومية . يقع هذه اللوائح ١٦١

الطلب الأول — في الجرائم التي لا يجوز فيها محاكمة المتهم إلا بناء على شكوى أو إذن سابق . بيان هذه الجرائم في القانون المصري ١٦٧ — الزنا ١٦٨ — تعدد الأحداث ١٦٩ — إحصاء ١٧٠ — حتى التباين مباشرة الدعوى السومية في حالتها المبرمجة ١٧١ — حكم التنازل عن الدعوى ١٧٢ — بيان الجرائم التي تنوق فيها القاعة الدعوى السومية على شكوى في القانون الفرنسي ١٦٨ — رأى محكمة النقض المصرية في رفع الدعوى السومية عن جرائم السب والتخلف وفي تأثير تنازل الدعي للدعي فيها عن حقوقه على الدعوى السومية ١٦٩ — توسع بعض الشرائع في هذه الجرائم ١٧٠ إلى ١٧٢

الطلب الثاني — في الحصانة البرلمانية . النص الدستوري ١٧٣ — الفرض من الحصانة ١٧٤ — هجرة ١٧٥ — الحصانة البرلمانية في الأحوال العادية . توجد أثناء دور الانقضاء ١٧٦ إلى ١٨٠ — ولا توجد في غير دور الانقضاء ١٨١ إلى ١٨٢ — مدى الحصانة البرلمانية ١٨٤ إلى ١٨٧ — لا توجد الحصانة في حالة التلبس بالجريمة ١٨٨ — حكم الاجراءات التي تتخذ بدون إذن ١٨٩ — كيف يطلب إذن المجلس ١٩٠ — أثر الطلب من حيث إيقاف المدلة المقررة ليعطى الدعوى السومية ١٩١ — تنهيت النائب السوي في شأن الحصانة البرلمانية ١٩٢ .

الطلب الثالث — في الحصانة لوزارية ١٩٣ و ١٩٤

الطلب الرابع — في الحماية الادارية . قرار مجلس النظار الصادر في ٨ ابريل سنة ١٨٩٥ ، ١٩٥ — التنازل بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ ، ١٩٦ — القاعة الدعوى على مستخدم ومأموري المجلد في جرائم التهرب — نوقض ذلك على شكوى من مدير المجلد ١٩٧ — تعيد الدعي للدعي في دعاوى الموقوفين ١٩٨

الباب الرابع — في الأفعال التي يمكن أن ترفع بسببها الدعوى السومية . القاعدة : يشترط أن يكون الفعل سابقاً عليه قانوناً ١٩٩ — الاستثناءات ٢٠٠ — (١) الأفكار والآراء التي تبدي في المجلدين ٢٠١ و ٢٠٢ — (٢) النطق باللعن أو السكتاني أمام المحاكم ٢٠٣ إلى ٢٠٦ .

الباب الخامس — فيمن ترفع عليه الدعوى السومية — يجب توجيه الدعوى السومية على شخص مسئول جنائياً عن الجريمة ٢٠٧ — نتائج ذلك ٢٠٨ — النتيجة الأولى : لا ترفع الدعوى السومية الا على شخص مسجل ٢٠٩ — النتيجة الثانية : لا ترفع الدعوى السومية إلا على الفاعل الأصلي أو الشريك في الجريمة ٢١٠ — يفرع عن هذه القاعدة : (أولاً) لا تجل الدعوى السومية في حق الأشخاص المسئولين مدنياً ٢١١ و ٢١٢ — (ثانياً) لا يمكن أن يكون الدعي عليه في الدعوى السومية شخصاً اعتبارياً ٢١٣ — (ثالثاً) لا تجل الدعوى السومية ضد الورثة ٢١٤ — النتيجة الثالثة : لا توجه الدعوى السومية إلا على التهم ولي كان قاصراً أو مجبوراً عليه فلا حاجة لادخال وليه أو وصيه ٢١٥ .

الباب السادس . في دخول الغير في الدعوى الجنائية . تعريف المدخل ٢١٦ — المدخل في

للوقاية المدنية ٢١٧ — أساسه وحدوده ٢١٨ — الدخول في المواد الجنائية ٢١٩ — أساسه وحدوده ٢٢٠ — الدخول ضد التهم ٢٢٢ إلى ٢٢٥ — الدخول في مصلحة التهم أو في مصلحة الغير ٢٢٦ — قبل دخول الأشخاص المشركين مدنياً ٢٢٧ إلى ٢٢٩ — لا يجل دخول أحد غير الأشخاص المشركين مدنياً ٢٣٠ — هل يجوز لسلطة جنائية أن تأمر بادخال أشخاص جدد في الدعوى ؟ ٢٣١ — هل يجوز الإدخال من خصوم الدعوى ؟ ٢٣٢ و ٢٣٣ — هل يجوز لأحد الخصام الداخلين في الدعوى أن يرجع على غيره من الخصام ويطلب الحكم عليه بقوة أو بتوضي ؟ ٢٣٤ — كيف يحصل الدخول ٢٣٥ .

الباب السابع — في سقوط الدعوى السومية . أسباب سقوط الدعوى السومية ٢٣٦ .

الفصل الأول — في الصلح في المخالفات . أصله وشروعيته ٢٣٧ — المخالفات التي يجوز فيها الصلح ٢٣٨ — القاعدة ٢٣٩ — الأحوال المستتدة التي لا يجوز فيها الصلح ٢٤٠

الحالة الأولى ٢٤١ إلى ٢٤٣ — الحالة الثانية ٢٤٤ — الحالة الثالثة ٢٤٥ — شروط الصلح ٢٤٦ — مبلغ الصلح ٢٤٧ — نيابته ٢٤٨ — لمن يقع ٢٤٩ و ٢٥٠ — فيما يترتب على الصلح ٢٥١ و ٢٥٢ .

الفصل الثاني — في وفاة التهم . سقوط الدعوى السومية بوفاة ٢٥٣ و ٢٥٤ — ما يترتب على الوفاة إذا حصلت قبل رفع الدعوى ٢٥٥ — وإذا حصلت بعد رفع الدعوى ٢٥٦ — وإذا حصلت بعد انتهاء نظر الطعن ٢٥٨ إلى ٢٦٠ — الأشخاص الذين تسقط الدعوى السومية بالنسبة لهم ٢٦١ — العقوبات التي يشملها السقوط ٢٦٢ إلى ٢٦٤ — الوفاة بعد الحكم النهائي لا تؤثر على الدعوى السومية ٢٦٥ .

الفصل الثالث — في القفو الشامل . تعريفه ٢٦٦ — صفته واختلافه عن القفو عن القوبة ٢٦٧ — من يتبع القفو الشامل ومن يطبقه ٢٦٨ و ٢٦٩ — فيما يترتب على القفو الشامل من الوجهة الجنائية ٢٧٠ و ٢٧١ — ومن الوجهة المدنية ٢٨٢ و ٢٧٣ — ومن الوجهة التأديبية ٢٧٤ .

المراجع

جاروج ١ ص ١٤٩ ، وفستان على طلبة ثانية ج ١ ص ٤٥١ ، وليواغلان ج ١ ص ٣ ، وعلى بك زك الراي ج ١ ص ١١ وأحمد بك نقات ج ١ ص ١٩٧ ، وحسن نقات باشا ج ١ ص ١١٥ ، وجراغولان ج ١ ص ١١ ، وموسيوغات والوز تحت عنوان .

Instruction criminelle ج ٢٨ ص ٥٩ ن ٢٢ .

الباب الأول

في الدعوى التى تنشأ عن الجريمة

١ - الدعوى العمومية والدعوى المدنية - تنص المادة الأولى من قانون تحقيق الجنايات على أنه ، لا يجوز توقيع العقوبات المقررة للجنايات والجنيح والمخالفات إلا بمقتضى حكم صادر من المحكمة المختصة بذلك . فيجب إذن رفع الدعوى على الجانى أمام المحكمة المختصة بتوقيع العقوبة . وتسمى هذه الدعوى بالدعوى العمومية أو الجنائية (action publique) (ou pénale) .

وإذا تسبب عن الجريمة ضرر للمجنى عليه أو لآى شخص آخر ، جاز لمن لحقه هذا الضرر أن يطالب أمام القضاء بتعويضه بناء على القاعدة المقررة فى المادة ١٥١ من القانون المدنى ونصها : « كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب بلزومية فاعله تعويض الضرر » . وتسمى هذه الدعوى بالدعوى الفردية أو المدنية (action privée ou civile) .

٢ - وإذا نكل جريمة ينشأ عنها دعوى عمومية ترفضها النيابة العامة على الجانى باسم الهيئة الاجتماعية بطلب توقيع العقوبة المقررة فى القانون . وقد تنشأ عنها دعوى مدنية يرفضها الشخص المضروب على الجانى بطلب تعويض ما لحق له من الضرر .

٣ - اختلاف الدعويين - وإذ لو أن الدعويين تنشآن عن فعل مآدى واحد وسو الجريمة ، إلا أنهما يختلفان عن بعضهما من عدة وجوه : (١) فالسبب القانونى مختلف ، لأن الدعوى العمومية ناشئة عن الجريمة على اعتبار كونها تحدث خلاا بالنظام العام . والدعوى المدنية ناشئة

عن الجريمة معتبرة من وجهة العلاقات الشخصية كفعل ضار بالغير .

(٢) وموضوع الدعوى ليس واحدا ، لأن الدعوى العمومية ترى إلى توقيع عقوبة . بينما الدعوى المدنية ترى إلى تعويض الضرر .

(٣) والخصوم مختلفون ، لأن الدعوى العمومية ملك للهيئة الاجتماعية التي تندب عنها موظفين خصيصين أعضاء النيابة العامة لمباشرتها ، والدعوى المدنية هي من حق الشخص المضرور سواء من حيث ملكيتها أو من حيث مباشرتها .

(٤) والدعوى العمومية لا يمكن إقامتها إلا على الفاعلين أو الشركاء في الجريمة ، وأما الدعوى المدنية فيمكن إقامتها أيضا على الورثة والأشخاص الذين يعتبرهم القانون مسئولين عن حقوق مدنية .

(٥) وتختلف الدعويان في أسباب اقتضاء كل منهما . فالغزو الشامل والوفاة يترتب عليهما اقتضاء الدعوى العمومية لا المدنية ، وزوال الضرر الشخصي يدفع التعويض لا يؤثر على الدعوى العمومية .

٦ - استقلال الدعويين عن بعضهما - وينبئ على اختلاف الدعويين استقلال كل منهما عن الأخرى . فلا توقف الدعوى المدنية على إرادة الهيئة الاجتماعية كما لا توقف الدعوى العمومية على إرادة المجني عليه أو الشخص المضرور من الجريمة . فيمكن رفع الدعوى العمومية ولو قدم البلاغ من غير المجني عليه ، لأن البلاغ عن الحوادث الجنائية مقبول من أى إنسان ، ولم يجهله القانون من حق المجني عليه وحده إلا في جريمة الزنا فقط (هنس ١٦ أبريل سنة ١٩٣١ ، قضية رقم ٧٥٦ سنة ٤٨ قسالة) . ولا يشترط رضا المجني عليه برفع الدعوى العمومية ، لأن الدعوى العمومية في كافة الجرائم - إلا ما استثنى منها بنص خاص - لا توقف رضاها على رضا المجني عليه أو شكواه بما وقع له ، وليس لتقدير المجني عليه أى تأثير على ما للنيابة من الحق المطلق

في رفع الدعوى العمومية في هذه الأحوال (غنى ٤ يناير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٥٢ سنة ٢ قضائية) . وزوال إحدى الدعويين لا يترتب عليه زوال الأخرى . فتنازل المجنى عليه عن حقوقه لا يؤثر على الدعوى العمومية . فهو لا يمنع النيابة من رفضها ١ غنى ١٠ يناير سنة ١٨٩٩ قضية ٨ من ٢١٨ و ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٩ مجلة ١٠ عدد ١٠٢٥ . ولا يمنع المحكمة من الحكم فيها إذا كانت قد رفضت ، فإن تنازل المدعى بالحق المدنى عن حقوقه لا يؤثر الا على الدعوى المدنية ولا يمكن أن يترتب عليه إسقاط الدعوى العمومية لأن قيام الدعوى العمومية مرتبط بالصالح العام الذى لا يمكن أن يتأثر بالمصالح والأهواء الشخصية ، وليس لهذه القاعدة في القانون المصرى سوى استثناء واحد هو حالة الدعوى العمومية التى ترفع على الزوجة الزانية (غنى ٨ يناير سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٤٨ سنة ٤٨ قضائية . وفي هذا المعنى غنى ١١ يبريه سنة ١٩٣٩ قضية رقم ٢٦٢ سنة أولى قضائية ولستيف مصر ٣٠ يناير سنة ١٩٠١ حقوق ١٦ من ٤١ و ططا الابتدائية ١٤ ابر سنة ١٩٠٧ مع ٨ عدد ٣٠ ولجنة المراقبة القضائية ٢٤ يناير سنة ١٩٠٣ مع ١٠٥٥ . ثم ان العفو عن الجريمة والوفاء وهما من أسباب انقضاء الدعوى العمومية لا يترتب عليها انقضاء الدعوى المدنية . ولكل من الدعويين في القانون المصرى مدة خاصة تنقضى بها . فالدعوى العمومية تسقط بعدى ستة أشهر في المخالفات وثلاث سنوات في الجنح وعشر سنوات في الجنايات . وأما الدعوى المدنية فلا تسقط إلا بعدى خمس عشرة سنة . وبذلك تبقى الدعوى المدنية ويمكن رفضها بعد سقوط الدعوى العمومية .

٥ - الأوتباط بين الدعويين - غير أن اشتراك الدعويين في الاصل الذى تولدان عنه له تأثير على علاقتهما الواحدة بالأخرى . فهما بسبب هذا الاتحاد مرتبطتان من بعض الوجوه بروابط وثيقة تكون بينهما شيئاً من التبعية . أو على حد تعبير جارو (une sorte d'interdépendance) :

(١) فيجوز رفع الدعوى المدنية إلى المحاكم الجنائية مع الدعوى العمومية لتتظر معها في وقت واحد . ولم يقتصر الشارع من هذه الوجهة على تحويل الشخص المضروب حق الدخول في القضية القائمة من النيابة العامة لينضم إليها في دعاها (المادة ٥٤ ت ج) ، بل خوله في حالة قعود النيابة عن رفع الدعوى الحق في تكليف خصمه مباشرة بالحضور أمام المحكمة الجنائية المختصة فيرفع أمامها في آن واحد الدعوى الجنائية والدعوى المدنية (المادة ٥٢ ت ج) .

(٢) واستقلال الدعويين حتى في حالة فصلهما ورفع كل منهما أمام المحكمة المختصة أصلاً بنظرها ليس استقلالاً مطلقاً ، بل إن القضية الجنائية تنقلب على الدعوى المدنية وتبتلها . بمعنى : أولاً أن المحكمة المدنية يجب عليها أن توقف الفصل في الدعوى المدنية لحين الفصل في الدعوى الجنائية . وثانياً أن الشيء المحكوم فيه جنائياً ملزم للمحكمة المدنية ويجب احترامه أمامها . وهاتان القاعدتان ناتجتان من أن العقاب والتمويض مرتبطان ببعضهما ارتباطاً وثيقاً ، إذ الجريمة لا يمكن إثباتها وتقديرها من جهة العقوبة المستحقة دون أن يحصل هذا أيضاً من جهة الضرر الذي نشأ عنها ، بحيث لا يوجد أصلح الفصل في التمييز من المحكمة التي تفصل في العقوبة (جازو ١ ٧٢) .

٦ - اختلاف الدعوى العمومية عن الدعوى التأديبية — ويجب عدم الخلط بين الدعوى العمومية والدعوى التأديبية . فالأولى تنشأ عن جريمة جنائية وترى إلى تطبيق عقوبة ، والثانية تنشأ عن خطأ يرتكب ضد النظام وترى إلى توقيع جزاء إداري (راجع والفرقة بين الجرائم الجنائية والأخطاء الإدارية باب الجرائم عدد ٤) .

الباب الثاني

في تعريف الدعوى العمومية وصفاتها
وتطور التشريع بشأنها

٧ - التمرير - ما تقدم في الباب الأول يمكن القول بأن الدعوى العمومية هي الاتجاه إلى السلطة القضائية باسم المجتمع ولمصلحة الوصول إلى إثبات وجود الفعل المعاقب عليه وإقامة الدليل على إجرام مرتكبه وتوقيع العقوبات المقررة قانوناً (بداو ١٩٦٠).

٨ - الصفات - للدعوى العمومية ثلاث صفات جوهرية: (١) فهي النتيجة الحتمية للجريمة، بمعنى أن كل شخص يرتكب جريمة تجب محاكمة وعقابه. (٢) وهي لا توقع بأي حال من الأحوال على الصفة الضارة للفعل، ولا على الدعوى المدنية المترتبة على هذه الصفة. (٣) وهي دعوى عامة تقام باسم الهيئة الاجتماعية ولمصلحتها.

وهذه الصفات الثلاثة ناتجة عن مبدأ واحد وهو أن الدولة بما هو مفروض عليها من العمل على حماية المجموع يجب عليها عند وقوع أية جريمة أن تقيم الدعوى على مرتكبها للحصول على حكم عليه بالعقوبة (بداو ١٩٧٧).

٩ - تطور التشريع بصفة عامة في شأن الدعوى العمومية - وهذه الفكرة. فكرة إقامة الدعوى على الجاني باسم المجتمع ولمصلحة تحققه في قانوننا المصري باتت النية العامة التي يرجع أصلها إلى القانون الفرنسي. ووظيفة النيابة الأساسية هي التحري عن مرتكبي الجرائم وطلب محاكمتهم، وبعبارة

أخرى ترمى النيابة العامة وظيفه الاتهام في القضايا الجنائية .

والإتهام من الوجهة التاريخية قد بوشر على أربع صور مختلفة :

(١) في العهد الأول كان الجنى عليه أو يورثه يتقاضون الجاني الحصول على تعويض لمصلحتهم الشخصية ، وهذه هي طريقة الاتهام الشخصي (accusation privée)

(٢) ثم أمكن لكل فرد من الأهالي أن يقيم نفسه مدعياً في سبيل المصلحة العامة ويطلب باسم الهيئة الاجتماعية عقاب مرتكب الجريمة . وهي طريقة الاتهام الأهلى (accusation populaire) .

(٣) بعد ذلك صار القاضى يقيم الدعوى في الحوادث العامة وينظرها من تلقا نفسه في سبيل المصلحة العامة ، وهي طريقة الاتهام القضاء (poursuite d'office)

(٤) وأخيراً أنشأت الدولة هيئة من الموظفين لتحرى عن المجرم ومقاضاة مرتكبها أمام المحاكم وطلب الحكم عليهم بالقوة ، وهي طريقة الاتهام العمومى (accusation publique) .

١٠ - فأول هذه الطرق - الاتهام الشخصى - هي طريقة الأمم القديمة والشرائع الأولية حيث كانت أعمال العنف تستدعى وتسوغ انتقام الشخص الممتدى عليه وأسرته دون تدخل المجموع في الأمر . ولما حل الالتجاء إلى العدالة محل الالتجاء إلى القوة ، ظل الجنى عليه هو الذى يطلب الانصاف لنفسه . فكانت الشكوى أو الاتهام بدو إذ حلت محل القوة الاجبارية ظاهرة من ظواهر المدنية . ذلك بأن الشكوى تدل على تكوين المدنية وعلى وجود سلطة معترف بها ، تعلى كل ذى حق حقه ، مما يظهره أن الدعوى كانت في البصور الأولى موكولة إلى الأشخاص الذين وقع عليهم الضرر ، وأن الدعوى الشخصية تقدمت الدعوى العمومية ، فأن الدعوى العمومية التي تضع

مصلحة الهيئة الاجتماعية إلى جانب المصلحة الشخصية لكل عضو من أعضائها
تقتضى وجود تقدم عمراني وارتقاء اجتماعي على درجة من الأهمية .

١١ — وكانت شريعة أتيننا أول شريعة وجدت فيها الدعويان إلى
جانب بعضهما . ولكن من السهل إدراك أن الدعوى الشخصية هي الأصل
وأن الاتهام العام لم يكن إلا وسيلة غير عادية يلجأ إليها في حالة إهمال المجنى
عليه أو من له حق الاتهام الشخصي وكذا في الجرائم السياسية . فكان لكل
من لحقه ضرر من جريمة أن يرفع عنها الدعوى أمام القضاء سواء كانت
تلك الجريمة عمومية أو شخصية . وفي حالة وفاته عين القانون الأشخاص
الذين يرفعون الدعوى . وإذا كان قاصراً فالوصى هو الذي يباشر الاتهام .
وإذا كان عبداً فيأشره سيده . ولكن إلى جانب هذا الاتهام الشخصي وضع
الشارع الاتهام العام كحارس أمين على مصالح الدولة . وهذا الاتهام كان
يمكن أن يباشره : أولاً — كل فرد من الأهالي إلا في بعض أحوال استثنائية ،
ثانياً — كبار قضاة الجمهورية الذين كانوا يلفنون الجنايات إلى مجلس الشيوخ
أو إلى مجلس الأمة فيعين هذا شخصاً للقيام بمهمة الاتهام . غير أن حق الاتهام
العام هذا ما كان ينطبق إلا على بعض الجنايات وهي التي تهم المصلحة العامة
أو التي نظرا لخطورتها كانت معدودة في حكم الجرائم العامة وإن كانت
لا تمس إلا الأفراد . وبذا كان القضاء يمكن أن ترفع اليهم الدعوى إما من
الشخص المضروب أو من أى شخص آخر من الأهالي ، مع هذا الفارق وهو
أنه كان يكفي للشخص المضروب أن يستند إلى الضرر الذي لحقه لتقبل
دعواه وذلك في كل أنواع الجنايات ، بينما أن غيره من الأهالي كان عليه أن
يثبت : (١) الصفة العامة للجناية ، (٢) أهليته لرفع الدعوى .

١٢ — وكانت توجد مثل هذه الأحكام في القانون الروماني ، إذ كان هذا
القانون يفرق كما في أتيننا بين الاتهام العام والاتهام الفردي . وقد كان الأول
مقصوداً أعلى الجنايات التي يجب أن تجرى بشأنها عاكة عمومية . وأما الثاني فكان

يشمل جميع الجنايات أيا كان نوعها وسواء أكانت عمومية أم خصوصية . ومن ثم كان حق الأهالي عموماً وحتى الأشخاص المضطربين يختلفان في مدى تطبيق كل منهما ، كما كانا يختلفان في شروط استعمالهما . فحق الاتهام العام لم يكن مخولاً إلا للأهالي الحازنين لشروط معينة . فقد أخرج الشارع أولاً المحكوم عليهم وقاضى الشرف وشهود الزور والمشتبه في كذب بلاغاتهم ومن تازلوا عن اتهام سابق في نظير مبلغ من النقود . كما أخرج القضاة والنساء والقصر والنسبة لمعتقهم وكل شخص يملك نصيباً معيناً من المال . أما حق الاتهام الفردي فكان مخولاً لكل شخص لحقه ضرر من الجريمة بدون استثناء . فالنساء والقصر والمحكوم عليهم وشهود الزور وكل المحرومين من حق الاتهام يصيرون أهلاً لمباشرة متى كانت لهم مصلحة في الدعوى . وكان هذا هو الشأن أيضاً في الاتهام العام عند تطبيقه في عهد الإمبراطرة على الجنايات التي تمس الامبراطور (Crimes de lèse-majesté) - إذ كان حق الاتهام مخولاً في هذه الحالة لكل فرد من الأهالي حتى المحكوم عليهم والنساء والأرقاء .

وفي عهد يغرب من عهد إنشاء الحكومة الامبراطورية أخذ القضاة يدعون لأنفسهم حق الاتهام ورفع الدعوى في المسائل الجنائية من تلقاء أنفسهم وبدون تدخل أى مدع . وقد ذكر الفقهاء بول وأليان والامبراطوران خورديان وقسطنطين هذا الأمر أى أمر ادعاء القضاة حق الاتهام واقامتهم الدعوى من تلقاء أنفسهم . ويظهر أنهم اعتبروه ، لا كحادث جديد واعتداء من القضاة على حقوق الأهالي ، بل كبداً قديم اقتضاه حسن نظام العدل . والظاهر أن القضاة الذين كان قد خول اليهم حق القبض على المتشردين واللصوص بدون اتهام توسعوا في هذا الحق بطريقة غير محسوسة ومدوه أولاً إلى كل مجرم يضبط في سالة تلبس بالجريمة ثم إلى جميع

المجرمين، ومن ثم لم يبق لحق الاتهام في أواخر أيام الامبراطورية إلا أهمية ضئيلة .

١٣ - وفي فرنسا على عهد الدولة الميروغليفية كان الاتهام شخصياً محضاً . فكانت الدعوى لا ترفع إلا من الشخص المضروب من الجريمة ، وكان الفرض منها تعويضه عن الضرر الذي أصابه . ومع ذلك فقد وجدت منذ القرون الأولى بعض آثار لتدخل السلطة العمومية في الدعاوى الجنائية . فكان جزء من التعويض يدفع لخزاة الدولة ، ولو أن هذه المبالغ كانت تتحول في الواقع إلى كبار رجال القضاء . وفوق ذلك كانوا يعاقبون على بعض الجرائم الجسيمة المخلة بالأمن العام كالحرق والحطف وسفك الدم في الكنائس عدا التعويض بفرامة قدرها ستون صليداً تدفع لخزاة الملك . وترتب على ذلك أن رجال السلطة العامة أصبحت لهم مصلحة في العقاب إلى جانب مصلحة الأشخاص المضروبين . وهذه المصلحة أدت بطبيعة الحال إلى ادخال تغييرات في اجراءات الدعوى . فنص في القانون السالتيكي (loi salique) على تدابير اتخذت حتى لا يضر الصلح بين الخصوم بحقوق الخزاة العامة . ويستفاد من نصوص الأوامر الملكية أن رفع الدعوى مرة القضاة من تلقاء أنفسهم لم يكن مباحاً في ذلك الحين . فكان مثلاً يجب على الكونت في حالة الشور على جثة قتيل في الطريق العام أن ينتقل إلى محل وجود الجثة ويجرى تحقيقاً عن أسباب القتل يصح أن يعقبه حكم أو تراص . وأصدر شارلمان أمراً للقضاة بمحاكمة المجرمين على الجرائم التي يرتكبونها في أى مكان ظهرت هذه الجرائم . وأعيد إصدار هذا الأمر في عهد لويس ليدويونير . ونص شارل الأصغر على الحالة التي لا يريد أولاً يجرأ فيها أقرب القتل على تقديم الشكوى فأمر بأن يكره الجاني في هذه الحالة على الحضور والدفاع عن نفسه . وقضى فوق ذلك بالزام كل فرد بأن يبلغ القاضي عن الجريمة ليتولى المعاقبة عليها .

١٤ - وفي القرن الثاني عشر اندثرت القوانين الجرمانية من فرنسا . ولكن على الرغم من اندثارها بقيت الدعوى الجنائية خاضعة للقواعد نفسها . فكانت ترفع على وجه المصوم أمام القضاء بناء على شكوى الشخص المضرور من الجريمة ؛ وفي الوقت نفسه كان يمكن للقاضي أن يقيم الدعوى من تلقاء نفسه بدون تدخل أى خصم كان في حالة ضبط الجاني متلبساً بالجريمة وفي حالة ارتكاب الجريمة جهاراً . وهذا الحق الذي نشأ في عهد القانون الروماني أخذ ينمو منذ القرن التاسع . ولما ضعفت قوة الاتهام الشخصي وقل تدخل الأفراد في رفع الدعوى أصبحت طريقة الاتهام القضائي هي الطريقة العادية ؛ غير أن الكنيسة التي كانت في ذلك العهد متأثرة بقواعد القانون الروماني نقلت إلى قانونها بعض أحكامه . فمن المبادئ المقررة في القانون الكنائسي أنه لا يجوز محاكمة أحد إلا بواسطة مدع تتوفر فيه شروط مخصوصة . فكان الملبئون ممنوعين من اتهام رجال الكهنوت ، والكاهن من درجة ما ما كان يحق له أن يتهم من هو في درجة أعلى من درجته ، وكان اليهود والكفرة والمجذفون والمطرودون من الكنيسة محرومين من حق الاتهام . ولكن هذا الحرمان بكافة وجوهه ما كان يسرى إلا على الاتهام العام أى الذي يجوز لكل شخص أن يباشره ولولم تكن له مصلحة في الدعوى . وكان يرفع هذا الحرمان كما في القانون الروماني إذا كان الذي يباشر الدعوى هو المجنى عليه نفسه . غير أن هذه الأوضاع التي قلها الكهنة ورجال التشريع عن القانون الروماني بدون بحث ولا تصرف لم تصادف في العمل إلا تطبيقاً يسيراً ، بحيث يمكن القول إنه لنافية القرن الثالث عشر كان الاتهام الشخصي أى اتهام الأشخاص المضرورين هو أسس جميع الدعاوى الجنائية . ولم يكن لهذه القاعدة إلا استثناءان : (الأول) في حالة ضبط المتهم متلبساً بالجريمة وكذلك حالة اعتراه مجرمته أو ارتكابه الجريمة جهاراً ، كان يجوز للقاضي أن يقيم الدعوى

ويقضى بالمقوبة من تلقاء نفسه بدون حاجة لتدخل أى مدع - (الثانى) فى الجرائم التى تفصل فيها المجالس الكفئية كان يجوز لأى شخص ولو غير مضرور أن يرفع الدعوى بشرط أن لا يكون ممنوعا من رفعها بمقتضى القانون الكنائسى .

١٥ - وفى القرن الرابع عشر جاء عاملان جديدان كان من شأنهما تغيير شكل الاجراءات وهما ادخال الطريقة التحقيقية (La procédure inquisitoriale) - وانشاء مدع عام .

فالطريقة التحقيقية كان من نتائجها إلغاء علنية الجلسات والاخذ بسرية الاجراءات . فنتج عن ذلك ولو بصفة غير مباشرة طريقة جديدة سدت مسد طريقة الاتهام ، ألا وهى طريقة التبليغ . ذلك بأن القاضى كان له بمقتضى الطريقة التحقيقية أن يجرى التحقيق بدون اشتراك الخصام بل وفى غيبتهم فأصبح المدعون غير واقعين من نتيجة تحقيق دعاويهم ، وكانوا معرضين فى حالة عدم ثبوتها إلى عقوبات صارمة منها القصاص . ولذا فضل الأفراد أن يتخلوا عن الاتهام مما يجره من مسئولية ويتركوا للقاضى العناية بأمر الدعوى فاقصروا على التبليغ عن الجرائم دون أى يقيدوا أسماءهم كدععين ويتبعوا الأوضاع الخاصة بالاتهام . وقد كان هذا التبليغ كافيا لأن يبدأ القاضى فى التحقيق ويسير فى اجراءات الدعوى من تلقاء نفسه .

١٦ - وكان من نتائج هذه الحركة انشاء وظيفة النيابة العامة . فقد كانت الدعوى العمومية فى الأحوال الخطيرة على الأقل فى أيدى القضاة قبل أن يتدخل نواب الملك فى الاجراءات . إلا أن اجراءات الطريقة التحقيقية استلزمت وجود مدع عام . واول نص تشريعى أشار إلى النيابة العامة هو الأمر الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٣٠٣ ، إذ غرض على نواب الملك أن يحلفوا الميين ويمنعهم من التدخل فى شئون الأفراد .

ولم يكن من وظيفة النائب العام أن يتهم ، بل كان يقدم المعلومات اللازمة للدعوى . ولم يكن يحضر التحقيق ، بل كان يقدم مذكرات طبقا لنتيجة التحقيق . ومع ذلك فاختصاصات المدعى العام لم تكن محدودة في بادئ الأمر ، وإنما امت وكبرت سلطتهم مع الزمن . أما الشاكي فإذا ما أقام نفسه مدعيا بحق مدني كان يحرك الدعوى العمومية ولكنه لا يباشرها ، كان يشترك في جميع أعمال التحقيق ولكنه لا يطلب الحكم بالعقوبة . فصارَت الدعوى العمومية منحصرة في أيدي القضاة الذين كانوا يرفضونها من تلقاء أنفسهم ، وكانوا يهتمون ويحكمون في الوقت نفسه ، وهذا سواه أدخل الخصوم أم لم يدخلوا ، ومن غير أن يطلبوا منهم شيئا سوى مذكرات .

١٧ - وفي القرنين السابع عشر والثامن عشر ضاقت اختصاصات الأشخاص المضرورين والقضاة ؛ وعلى العكس من ذلك اتسعت اختصاصات المدعى العام . فأصبح من وظيفته التحري عن الجرائم وإقامة الدعوى العمومية بشأنها وتوجيه التهمة وجمع الأدلة ، ومن شؤونه طلب تطبيق القانون . وأضحى خصما أصليا في الدعاوى الجنائية يمثل المصلحة العامة ويباشر الدعوى العمومية بأكملها . ومع ذلك فإن هذا التصرف نحوه لم يتلح العناصر الأخرى ؛ بل احتفظ الأشخاص المضطرون بحقهم في إبداء الشكوى والاشتراك في أعمال التحقيق وتقديم مذكرات في كل المسائل ، كما احتفظ القضاة بحقهم في إقامة الدعوى من تلقاء أنفسهم . ولكنهم جميعا أفرادا وقضاة في حاجة إلى تدخل النيابة العامة لتأييدهم في عملهم ؛ فهم يستطيعون أن يبدأوا في إجراءات الدعوى ولكن لا يمكنهم الاستمرار فيها دون النيابة العامة .

١٨ - وفي التشريعات التي صدرت في فرنسا بعد ذلك بمقتضى دستور سنة ١٧٩١ وقانون ١٦ - ٢٩ سبتمبر سنة ١٧٩١ وقانون ٣ برومير السنة الرابعة وقانون ٢٢ فرمير السنة الثامنة وقانون ٧ بلوفيرز السنة التاسعة ،

أدخلت تغييرات مختلفة على نظام النيابة العامة من حيث الرجال الموكول بهم إقامة الدعوى العمومية وكيفية تعيينهم ومدى اختصاصاتهم واشتراك القضاة والأفراد معهم في إقامة الدعوى وعلاقتهم بقضاة التحقيق ... الخ. إلى أن استمر الحال بقانون تحقيق الجنايات الصادر في سنة ١٨٠٨ والقوانين المعدلة له ولا سيما قانوني سنة ١٨١٠ وسنة ١٨٣٢ .

١٩ - وقد اقتبس الشارع المصري نظام النيابة العامة من القانون الفرنسي وأدخله في مصر مع بعض التصرف عند إنشاء المحاكم الأهلية في سنة ١٨٨٣ . عمل قانون تحقيق الجنايات الصادر في تلك السنة بالأمرين التاليين الصادرين في ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ و ١٩ يناير سنة ١٨٩٧ ، وقد أدمجا في القانون الحالي الصادر في سنة ١٩٠٤ .

٢٠ - قد طرقت الاتهام المختلفة - أما طريقة الاتهام الشخصي . طريقة الأمم القديمة ، فتكر الصفة العامة للعقاب ولذا اطرحتها الأمم المتقدمة .

وأما طريقة الاتهام القضائي فتجمع وتخلط بين وظيفتين يجب أن تكونا منفصلتين وهما وظيفة الاتهام ووظيفة الحكم ، ولذا فهي غير معمول بها الآن .

بقيت طريقة الاتهام الأهلي وطريقة الاتهام العمومي ، وكل منهما له عيوبه وله مزاياه . فالأهالي قد يهملون رفع الدعوى أو يمتنعون عن رفعها لحرف أو رشوة ، أو يسيئون استعمال هذا الحق ويتخذونه وسيلة للتجارة أو الانتقام . ولا ينكر أحد من هذه الوجوه أفضلية وجود مدع عام لا سيما وأن الاتهام الأهلي في بلد أهله مشغولون بأعمالهم قد يصير منه : فالأولى أن يحمل منه وظيفة . غير أن المدعى العام نظراً لتبعيته السلطة

التفدية قد يتأثر في رفع الدعوى باعتبارات سياسية ، وصفته كقاض من شأنها هدم المساواة الواجب وجودها بين الاتهام والحقاق .

على أن نظرتي الاتهام الأهمي والاتهام العمومي على إطلاقهما لا شأن لهما الآن إلا من الوجهة التاريخية . فان هناك نظامين للاتهام يتقاسمان في الوقت الحاضر البلاد المتعدية . فبمقتضى النظام الأول يقوم برفع الدعوى العمومية في الأصل أعضاء النيابة العامة المدعوبون لذلك من الحكومة ، وأما الأفراد فلا يتدخلون إلا بصفة استثنائية وعند ما تقتضى ذلك مصالحهم ، وهذا هو النظام الفرنسى الذى يعد نموذجاً لتنظيم المتبعة في معظم الشرائع المعمول بها الآن . وبمقتضى النظام الثانى عمل الأفراد هو الغالب ، ولا تتدخل الحكومة إلا في أحوال نادرة وبطريق التبعية ، وهو النظام الانجليزى .

فالنيابة العمومية هي نظام من أصل فرنسى قد أدى دائماً خدمات جليلة للنظام العلم . ونظراً لقاعدته قد ظهرت أهميته لمقتضى البلاد الأجنبية ، لاسيما لمن أخذوا قوانينهم عن القوانين الفرنسية . والنيابة العمومية موجودة الآن مع فوارق لا بد منها في معظم دول أوروبا وأمريكا . والخلاف بين الشرائع الحالية ينحصر في الدور الذى جعل للأفراد في الاتهام .

٢١ - القانون الألمانى - القانون الألمانى الصادر في سنة ١٨٧٧

أخذ بقاعدة أن المحكمة لا يمكنها أن تنظر الدعوى من تلقاء نفسها . والاتهام فيه موكول الى النيابة العامة ، غير أن أعضاءها ليس لهم إلا حق إقامة الدعوى العمومية ، وإذا ما أقاموها خرجت من يدهم فلا يملكون حق التصرف فيها . ثم إن عدداً كبيراً من الجرائم لا يمكن إقامة الدعوى بشأنه إلا بناء على طلب الشخص المضرور . والذى يميز الشريعة الألمانية فيما يخص محرم الأفراد هو استقلال الدعوى المدنية عن الدعوى الجنائية . فليس

للشخص المضرور أن يرفع طلب التعويض إلى المحاكم الجنائية ؛ وإنما يكون اشتراكه في مباشرة الاتهام على الأوجه الآتية :

(١) للشخص المضرور حق الشكوى . وتتحتم الشكوى في بعض الأحوال كما يمكن للنيابة إقامة الدعوى . ذلك بأن القانون الالمانى يعتبر بعض الجرائم ذات صفة شخصية لأنها تمس بنوع خاص المصالح الفردية أو لأنها تخدش شرف العائلات أو اعتبارها . ففي هذه الجرائم يجوز للشاكي أن يتظلم لدى رئيس عضو النيابة الذى أمر بحفظ الشكوى ، وفي حالة رفض هذا التظلم يجوز له أن يستأق أمر الرض لدى المحكمة التى يجوز لها حيثئذ أن تأمر برفع الدعوى على المتهم . وفي هذه الحالة يتعين على النيابة أن ترفع الدعوى ، ولكنها لا تكون ملزمة بتأييد الاتهام ، وللشاكي الذى استصدر هذا الأمر أن يدخل حيثئذ في الدعوى .

(٢) وإلى جانب حق التظلم يملك الشخص المضرور حق الاتهام الشخصى دون أن يتحتم عليه قبل ذلك اللجوء إلى النيابة العامة .

(٣) وقد خول الشخص المضرور حق الاتهام بطريق الدخول في الدعوى في أحوال ثلاثة :

(١) فهو مخول أولاً لكل شخص له حق الاتهام الشخصى ؛ إذ يجوز لهذا الشخص في أية حالة كانت عليها الدعوى أن يضم دعواه إلى دعوى النيابة بصفته مدعياً بطريق الدخول فيها . ويجوز حصول هذا الدخول حتى بعد صدور الحكم بقصد الطعن فيه . (ب) وهو مخول ثانياً للشاكي الذى جعل من المحكمة بعد رفض النيابة العامة على أمر برفع الدعوى العمومية بشرط أن يكون الأمر المعاقب عليه موجهاً ضد حياته أو صحته أو حاله المدنية أو أمواله . (ج) ويجوز أيضاً للشخص المضرور أن ينضم إلى النيابة

العامة بصفته مدعيا بطريق الدخول في الدعوى كلما أبلغ له القانون أن يطلب ترضية (Busse)

٣٢ - القانون المساوي - القاعدة الأساسية في القانون المساوي

هي أن محاكمة الجاني أمام القضاء على فعل معاقب عليه لا يجوز حصولها إلا بناء على طلب مدع. وهذا المدعى إما أن يكون النيابة العامة أو الشخص المضروب من الجريمة .

(١) فالنيابة تملك التصرف في دعواها . فيجوز لها أن تنازل عنها في أية حالة كانت عليها . ومتى تنازلت تخرج الدعوى من يد المحكمة ، ويتعين الحكم بالبراءة . فلا يكون إذن كما في مصر تحريك الدعوى العمومية ليتصل الحق فيها بولاية القاضي ، بل يجب فوق ذلك ألا تترك الدعوى . والنيابة أن ترفع الدعوى العمومية إلى المحكمة بدون حاجة للحصول على أمر سابق من سلطة التحقيق .

(٢) أما الشخص المضروب فله أن يسلك في الاتهام إحدى الطرق الثلاث : (١) الاتهام الشخصي ، (ب) الاتهام الشخصي التبعي ، (ج) الادعاء بحق مدني في الدعوى المرفوعة من النيابة العامة . فيسوغ للشخص المضروب في الجرائم التي لا تجوز المحاكمة عليها إلا بناء على شكواه أن يرفع الدعوى العمومية مباشرة أمام المحكمة المختصة بنفس الطريقة التي ترفع بها النيابة العامة دعواها . وله مثلها حق التصرف في الدعوى ، ومتى تنازل عنها وجب الحكم ببراءة المتهم . ويجوز للشخص المضروب أن يباشر حق الاتهام الشخصي التبعي كلما رفضت النيابة إقامة الدعوى العمومية أو تركت الدعوى بعد أن أقامت ، ويكون له حينئذ أن يطلب توقيع العقوبة بدلا من النيابة العامة . وكل شخص لحقه ضرر من جريمة أو جريمة يجب المحاكمة عليها بدون حاجه لشكوى ، يجوز له حين البدء في المرافعات أن يضم دعواه المدنية إلى اجراءات

الحاكم وقيم نفسه هذه الطريقة مدعيا بحقوق مدنية .

٢٣ - النظام الإنجليزي - إنجلترا هي البلد الوحيد في القارة الأوروبية الذي يقوم فيه الأفراد بالدور الهام في الدعوى . ولكن هذه الطريقة ليست مبنية على الخلط بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة في الإتهام : فإن الشريعة الإنجليزية لا تقتصر على نبد الفكرة التي لا ترى في الجريمة سوى الضرر الناتج للأفراد . بل إنها لا تقبل وجود جرائم خاصة أى جرائم لا يجوز رفع الدعوى بشأنها إلا من الشخص المضرور . ففى إنجلترا ترفع الدعوى العمومية في سبيل المصلحة العامة من أى فرد من الأهالي أو من أى جمعة مؤلفة لهذا الغرض . وهو ما يسمى بالإتهام الأهلى (popular action) ومع هذا فهناك موظفان من مواطني التاج : النائب العمومى (the attorney general) ووكيله (the solicitor general) يقومان برفع الدعوى في أحوال استثنائية أو عند ما تقضى ذلك مباشرة مصلحة التاج . وإنه وإن كانت الأضرار الناشئة عن عدم وجود نيابة عامة قد خفت من وطأتها الصفة الخاصة التي للقضاء والمحاماة والبوليس في إنجلترا وتكون جميعات لمباشرة الدعاوى والإتهامات . إلا أن الإنجليز قد شعروا بهذه الأضرار وأعلنوها على الأخص في التقرير الذي نشرته في سنة ١٨٧٤ اللجنة البرلمانية التي بحثت مسألة تعيين مدع عام (public prosecutor) . وأنشأ قانون ٣ يناير سنة ١٨٧٩ مديرا للإتهامات الجنائية (director of public prosecutions) تحت إشراف النائب العام (the attorney general) ، من وظيفته رفع الدعاوى ومباشرة الإجراءات الجنائية ومد ضباط البوليس وكل من يدخل في دعوى جنائية برأيه ومساعدته . ولكن هذا القانون استبقى الحق المخول لكل فرد من الأهالي في رفع ومباشرة أى دعوى جنائية ، ولم يمس قاعدة الإتهام الأهلى . وفي سنة ١٨٨٣ شكلت لجنة ملكية لاجراء تحقيق عن سير العمل في مكتب مدير الإجراءات الجنائية . وقد بحثت اللجنة في تقريرها الذي أدى إلى صدور

قانون ١٤ أغسطس سنة ١٨٨٤ فيما إذا كان من المناسب أن تطبق في إنجلترا الطريقة الايكوسية أو الايرلندية التي بمقتضاها يقدم نائب بيت المال أو وكيل التاج الذي يقيم في كل مديرية تقريراً عن كل جريمة هامة عقب اكتشافها إلى الأفوكاتو العمومي Lord advocate في إيكوسا أو النائب العام Attorney general في إيرلندا . ولم تنكر اللجنة فائدة هذه الطريقة لما يؤديه هؤلاء الرجال من مراقبة واتهام : ولكنها نظراً لبعض صعوبات مالية اقتضت على اقترح تغيير وتوسيع الطريقة التي أنشئت في سنة ١٨٧٩ . وبناء على هذا القانون يجوز لكل نائب من نواب بيت المال أن يقوم مقام وكيل النائب العام The solicitor general في أداء وظائف مدير الاتهامات الجنائية ، وعلى رئيس الضباط في كل مركز بوليس أن يقدم من وقت لآخر إلى وكيل النائب العام معلومات عن الجنايات التي ترتكب في دائرته . ولكن قانون سنة ١٨٨٤ لم يمنح اختصاصات جديدة لتلك النيابة العامة التي هي في دور التكوين .

الباب الثالث

فيمن له مباشرة الدعوى العمومية

النيابة العامة

٢٤ — تنص المادة الثانية من قانون تحقيق الجنايات على أنه لا تقام الدعوى العمومية بطلب العقوبة إلا من النيابة العمومية عن الحضرة الملكية .

والنص الفرنسي لهذه المادة — وهو كنص المادة الأولى من قانون

تحقيق الجنايات الفرنسي — جاء هكذا : l'action publique pour pour :

suivre la répression pénale n'appartient qu'aux magistrats du ministère public .

وترجمته : الدعوى العمومية بطلب توقيع العقوبة ليست مملوكة إلا لأعضاء النيابة العمومية

والنصر، الفرنسي خطأ ، لأن الدعوى العمومية ليست ملكا لأعضاء النيابة العمومية بل هي ملك للهيئة الاجتماعية التي لها دون غيرها الحق في متابعة الجاني وبالتالي في رفع الدعوى العمومية عليه توصلًا لتوقيع العقاب . ولكن لما كان يتعذر على الهيئة الاجتماعية برمتها استعمال هذا الحق فقد أثبت عنها أعضاء النيابة في مباشرة الدعوى العمومية ليس إلا . مما يترتب عليه أنه ليس لأعضاء النيابة حق التصرف في الدعوى إلا قبل رضا ولا بعد تحريكها .

والنص العربي ناقص ، لأن النيابة العمومية لها الحق ، ليس فقط في رفع الدعوى العمومية . بل في استعمالها أي مباشرتها ؛ والاستعمال أعم لأنه يشمل جميع الاجراءات الجنائية ومنها رفع الدعوى . كما أن النيابة ليست وحدها صاحبة الحق في رفع الدعوى العمومية ، بل يشترك معها في ذلك الشخص المضرور من الجريمة ، والقاضي في بعض الأحوال . والأصح أن يقال إن النيابة العمومية لها الحق في مباشرة أو استعمال الدعوى العمومية . وسنبين فيما بعد الفرق بين تحريك الدعوى واستعمالها والتصرف فيها .

٢٥ — وقد بينا في الباب السابق كيف تطور التشريع في شأن الدعوى العمومية : وذكرنا أن حق مباشرتها كان مفروكا في الأزمان الغابرة إلى الشخص المضرور وورثته ، ثم أمكن لكل فرد من الأهالي أن يقيم نفسه مدعياً في سبيل المصلحة العامة ، وبعد ذلك صار القاضي يباشر الاتهام من تلقاء نفسه ، وأخيراً أنشئ نظام الاتهام العام الذي يباشره النيابة العامة ،

٢٦ - وقد أتبع الشارع المصرى . كطريقة أساسية نظام الاتهام العام الذى اقتبسه من القانون الفرنسى ، ولم يقل الطرق الأخرى التى استبقاها مع ذلك فى حدود ضيقة وجعلها متممة لطريقة الاتهام العام دفعا للاعتراض الذى وجه إليها . فوجد فى التشريع المصرى بقايا من طريقة الاتهام الشخصى إذ خول للشخص المضروب حق الدخول بصفته مدعياً بمقتضى مدنية فى الدعوى المرفوعة من النيابة وحق رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة فى المخالفات والجنح . وفيه أيضاً بقايا من طريقة الاتهام القضائى كما فى حالتى انتزاع الدعوى بمعرفة محكمة الجنايات والمحكمة على جرائم الجلسات . وسنيزن ذلك أيضاً بالتفصيل فيما بعد .

الفصل الأول

فى نظام النيابة العمومية

٢٧ - نظام النيابة بوجه عام - بمقتضى المادة ١٤ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادر بها أمر عالى فى ١٤ يولية سنة ١٨٨٢ « يترتب بالمحاكم المذكورة قلم نيابة عمومية يتولى رياسته نائب عمومى . » بمقتضى المادة ٥٨ من هذه اللائحة « يترتب تحت إدارة النائب العمومى القدر الكافى من الوكلاء أمام المحاكم المختلفة . »

٢٨ - فى مصر لا توجد إلا نيابة عمومية واحدة يرأسها النائب العمومى لدى المحاكم الأهلية . وينوب عنه لدى محكمة النقض والابرام وعكفى الاستئناف والمحاكم الابتدائية والجزئية وكلاؤه على اختلاف درجاتهم .

أما فى فرنسا فيوجد لدى محكمة النقض والابرام ولدى كل محكمة من

عالم الاستئناف نيابة عمومية مشكلة من نائب عمومي وعدد من الأنوكراتية العموميين والوكلاء . ويقع النائب العمومي لدى كل محكمة من عاام الاستئناف نيابات في المحاكم الابتدائية التي تدخل في دائرة اختصاصه مشكلة كل منها من نائب الجمهورية ووكلائه .

٢٩ - وتعتبر النيابة جزءاً متمماً لهيئة المحاكم الجنائية ، بحيث لا يجوز لأية محكمة جنائية أن تعقد جلساتها بدون حضور أحد أعضاء النيابة العمومية . ولذلك أوجبت المادة ٦٤ من لأئحة ترتيب المحاكم ، على النائب العمومي أن يحضر هو أو وكلاءه بالنيابة عنه في جلسات أية محكمة من المحاكم الأهلية عند النظر في القضايا الواجب دخوله فيها بمقتضى القوانين .

٣٠ - وليس الأمر كذلك في كل المحاكم التي تفضي في المسائل المدنية فان النيابة لا تمثل في محكمتي الاستئناف ولا في المحاكم الجزئية ولا الابتدائية ضد نظرهما القضايا المدنية والتجارية . ولكن المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ الصادر بإنشاء محكمة تقرر وإبرام أوجب سماع أقوال النيابة المسمومة أمام محكمة التفض والإبرام عند نظر الطعون في المواد المدنية والتجارية . وتعتبر النيابة العمومية في جلسة محكمة التفض المدنية خصماً منضبطاً (partie jointe) ينهاهى تتبر خصماً أصلياً (partie principale) في جلسات المحاكم الجنائية على اختلاف درجاتها .

٣١ - ولما كانت النيابة تعتبر جزءاً متمماً لهيئة كل محكمة جنائية ، وكان غير جائز للحكمة أن تبأشر سلطتها إلا اذا كانت مشكلة تشكيلة قانونياً ، فينتج عن ذلك أنه لا يجوز للحكمة الجنائية أن تجري التحقيق أو تصدر الحكم في قضية ما إلا إذا حضر الجلسة أحد أعضاء النيابة وأمكن سماعه . وكل عمل يجري بدون حضور عضو النيابة يكون باطلاً .

(ليوأئان مادة ١ ن ٣٩ وجلرو ١ ن ٨٦) .

وتعليقاً لذلك حكم بأنه لا يجوز الجمع بين صفة شاهد ووظيفة النيابة فيطل الحكم إذا كانت المحكمة سمعت شهادة القائم بأعمال النيابة أمام محكمة المركز بعد أن طلبت عقاب المتهم. ومن جهة أخرى فإنه وقت تأدية الشهادة كان مركز النيابة خالياً، وهذا بطلان في الاجراءات يتعلق بالنظام العام (جنس ٢٨ مايو سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ من ٤٠٦).

غير أن محكمة النقض والابرار قضت في حكم لها بأن حضور عضو النيابة في الجلسة عند التعلق بالحكم غير ضروري وبنت حكماً على ما يأتي :
« حيث إن العنصر بنى على أن وكيل النيابة لم يكن حاضراً بالجلسة وقت النطق بالحكم واستند على أن ذلك يترتب عليه بطلان جوهرى في الحكم كما قضت بذلك الأحكام الصادرة من محاكم فرنسا . وحيث إنه لا فائدة من التمسك بالأحكام الفرنسية في مثل هذه الحالة ، لأن المادة ٢٧١ من القانون الفرنسى التى تنص على أن النيابة العمومية تعتبر جزءاً متما لميشة محكمة الجنايات والمادة ١٧٢ التى تقضى بوجوب حضور النيابة في أثناء المرافعات ووقت صدور الحكم أيضاً لم تدرجها في القانون المصرى . وحيث إن كل ما هو منصوص عنه فيما يختص بصدور الاحكام من محاكم الجنايات وارد في المادتين ٤٨ و ٥١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات اللتين يؤخذ منهما وجوب صدور الحكم في جلسة علنية . وهذا ما حصل في هذه الدعوى . وحيث إنه فضلاً عما تقدم فإن عدم حضور النيابة وقت التعلق بالحكم لم يترتب عليه أى ضرر بحق الدفاع الذى كانت له الحرية التامة في ابداء ما يترامى له من الاعتراض على ذلك » . (جنس ٣ مارس سنة ١٩٢٤ علامة ٥ عدد ١٠٤) .

ولكن هذه الأساليب تودى كما قال الأستاذ على بك زكى العرابى بحق إلى أن عدم حضور النيابة أصلاً أثناء نظر الدعوى لا يطل الاجراءات ، وتكون النتيجة أنه يجوز صدور الحكم غايياً بالنسبة للنيابة ويكون لها حق

المعارضة . مع أن هذا غير مسلم به والقانون لم يحزه إلا بالنسبة للنهم فقط
(على بك المرافعة الجزء الأول ص ٣٠ هامش ٣) .

٣٢ — ولما كان من واجب النيابة الحضور في جميع اجراءات الدعوى ،
وكان كل عمل يجري بدون حضورها يعتبر باطلا ، وجب أن يثبت بالحكم
وبمحاضر الجلسات أن النيابة العمومية كانت حاضرة في جميع الجلسات
وأنها أبدت طلباتها أو على الأقل دعت لابتدائها (جازو ١ ٨٦ و ١٥٢)
جوليان فان مادة ١ ن ٤١) .

ولكن إذا ساء الكاتب عن إثبات ذلك في الحكم أو في حضر الجلسة
فلا يترتب على هذا السوء بطلان الاجراءات أو الحكم ؛ لأن الفقرة الأخيرة
من المادة ٢٢٩ تنص على أنه الأصل في الأحكام اعتبار أن الاجراءات
المتعلقة بالشكل سواء كانت أصلية أو بوجوب عدم استيفائها بطلان العمل
قد روعيت أثناء الدعوى . ومع ذلك فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق
القانونية أن تلك الاجراءات أمهلت أو خولفت ، وذلك إذا لم تكن مذكورة
في حضر الجلسة ولا في الحكم . وبناء على هذا النص إذا لم يذكر في حضر
الجلسة أو في الحكم أن النيابة كانت حاضرة في الجلسة فالمفروض أنها حضرت
فيها ، ومع ذلك فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق القانونية أنها لم
تكن حاضرة .

٣٣ — وإثبات حضور النيابة لا يتم إلا بذكر اسم العضو الذي كان
يؤدي وظيفة النيابة في الجلسات (ليواختن مادة ١ ن ٤٢) .

ومع ذلك فالخطأ في ذكر اسم عضو النيابة الذي حضر الجلسة في الحكم
أو في حضر الجلسة لا يثنى عليه البطلان ، لأنه يكفي أن يكون أحد أعضاء
النيابة حضر فعلا بالجلسة مكلا لهيتها ، هذا فضلا عن أن النيابة لا تتجزأ

٣٤ — أعضاء النيابة ومراتبهم — تكون النيابة العمومية من النائب العمومي ووكلائه (المادتان ١٤ و ٥٨ من اللائحة)

ووكلاء النائب العمومي على درجات . وهم الأفوكاتو العمومي لدى محكمة النقض والابرام ورئيس نيابة محكمة استئناف مصر ورؤساء النيابة العمومية ووكلاء النائب العمومي والوكلاء المساعدون والمعاونون .

٣٥ — النائب العمومي Procureur général — فالنائب العمومي هو الرئيس الأعلى للنيابة العمومية ، وله الإجابة على باقي الأعضاء (المادتان ١٤ و ٥٨ من اللائحة) ، ومقره في نيابة محكمة استئناف مصر .

٣٦ — الأفوكاتو العمومي Avocat général — لما أنشئت محكمة استئناف أسبوط في ٢٥ يناير سنة ١٩٢٦ عين أفوكاتو عمومي لإدارة نيابتها ، وجعل له الاشراف الإداري على نيابات مديريات أسبوط وجرجا وقنا وأسوان ؛ ولكنه ظل خاضعا للنائب العمومي وملزما بالرجوع اليه كلما اقتضى الحال إصدار أمر قضائي أو اتخاذ إجراء إداري مما يخص به النائب العمومي دون غيره من الأعضاء . ونظراً لقلّة أهمية العمل في نيابة استئناف أسبوط ولعدم تحويل الأفوكاتو العمومي أي اختصاص قضائي ذاتي قد جعل مقره في نيابة محكمة استئناف مصر إلى جانب النائب العمومي . ولما أنشئت محكمة النقض والابرام بمقتضى مرسوم في ٢ مايو سنة ١٩٣١ أضيفت إلى المادة ٥٨ من لائحة ترتيب المحاكم الإهلية فقرة نصها : « ويقوم بتأدية وظيفة النيابة أمام محكمة النقض والابرام النائب العمومي نفسه أو أحد الأفوكاتية العموميين أو أحد رؤساء النيابة » ثم صدر مرسوم بتسميته الأفوكاتو العمومي لدى محكمة النقض والابرام .

والأفوكاتو العمومي هو ، رغم ما قد يفهم من اسمه ، وكيل للنائب

العمومى، وهو أرقى الوكلاء درجة . وإنما أطلق عليه هذا الاسم لأن المعروف فى القانون الفرنسى القديم أن النائب العمومى كان صاحب القلم (*il avait la plume*) ، أى كان له إدارة النيابة والإشراف على مرسوميه وتأديهم وإقامة المناوئ الجنائية ؛ بينما كان الأفوكاتو العمومى صاحب القول (*il portait la parole*) أى كان المترافع فى الجلسات. ومن هذه الوجهة وبسبب هذا التباين فى الاختصاص كان النائب العمومى والأفوكاتو العمومى متساويين تقريباً فى المرتبة ويرجع هذا التساوى وهذا الاستقلال فى الوظيفة إلى أصل إنشاء النيابة العامة حيث جعل نواب الملك السهر على حسن سير العدالة وعلموا الملك للتكلم باسمه فى القضايا . ولكن الحال قد تغيرت الآن حتى فى فرنسا ، فإن المحامين العموميين ليست لهم اختصاصات ذاتية ، وهم يؤدون وظائفهم تحت إشراف النائب العمومى الذى يستطيع دائماً أن يترافع متى أراد ذلك فى الجلسات التى يحضر فيها عادة الأفوكاتو العمومى أو غيره من أعضاء النيابة

٣٧ - رؤساء النيابة *Chefs du parquet* - رئيس نيابة استئناف

مصر هو العضو الذى يلى مباشرة الأفوكاتو العمومى فى المرتبة . ويأتى بعده رؤساء النيابة الآخرون . وهم الآن على ثلاث درجات : رؤساء ممتلزون ورؤساء من الدرجة الأولى ، ورؤساء من الدرجة الثانية . غير أنه لا توجد بين أولئك الرؤساء وبعضهم ولا بينهم وبين الأفوكاتو العمومى علاقة تبعية ، بل الكل تابعون للنائب العمومى . ومن أولئك الرؤساء من يعينون لإدارة نيابات المحاكم الابتدائية وأحياناً بعض نيابات المديريات التى ليس بها محكمة ابتدائية ، ومنهم من يعينون للعمل فى نيابة الاستئناف أو فى نيابة التفتش والإبرام .

٣٨ - وكلاء النائب العمومى *Substituts du procureur général* -

وكلاء النائب العمومى يأتون بعد الرؤساء فى المرتبة ، وهم أيضاً على ثلاث

درجات : وكلاء من الدرجة الأولى وكلاء من الدرجة الثانية وكلاء من الدرجة الثالثة .

ويصح أن يعين من بين الوكلاء نائب لإدارة نيابة مديرية ، فيكون حيثئذ كرئيس نيابة تابعاً مباشرة للنائب العمومي وله الإشراف على النيابة الجزئية الواقعة في دائرة المديرية . أما باقي الوكلاء ، فمنهم من يعين لإدارة نيابة جزئية ، ومنهم من يعين للعمل في نيابة الاستئناف أو في نيابة كلية أو للعمل في نيابة جزئية تحت إشراف الوكيل المدير لها ، ويكون الوكلاء في هذه الأحوال الأخيرة تابعين لرئيس أو نائب النيابة الذي يعملون في دائرته .

٣٩ - الوكلاء المساعدون أو مساعدو النيابة Substituts adjoints -

نصت عليهم المادة ٦٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية التي تحولت لتناظر الحفائية أن يلحق بقلم النائب العمومي مساعدين . . . وهم يلحقون عادة للعمل في النيابة الجزئية تحت إدارة الوكيل المدير لها أو في النيابة الكلية أو نيابة الاستئناف تحت إدارة رئيس النيابة أو النائب . ولكن يصح أن يعين منهم من يدير نيابة جزئية ، فيكون حيثئذ كوكيل نيابة .

٤٠ - معاونو النيابة - معاونو النيابة ليسوا أعضاء نيابة بمعنى الكلمة ، بل هم ملحقون (Attachés) بأقلام كتاب المحاكم أو بالنيابة العمومية ، رخص لهم من وزير الحفائية بالحضور في الجلسات وتمثيل النيابة فيها . فقد نص الأمر المالي الصادر في ٨ يونيو سنة ١٨٩٤ على أنه يجوز لناظر الحفائية أن يرخص للأشخاص الملحقين بأقلام كتاب المحاكم الأهلية أو بالنيابة العمومية بأن يحضروا في الجلسات ويؤدوا فيها وظائف مساعدي وكلاء النائب العمومي .

وصدر أخيراً أمر عال في ٢٨ فبراير سنة ١٩١٤ ينص على اعتبارهم من مأموري الضبطية القضائية حتى يمكن انتدابهم لبعض التحقيقات المجتانية .

١٢ - تشكيل النيابة العمومية بالمحاكم المختلفة - قلنا إنه لا يوجد بالقطر المصرى غير نيابة عمومية واحدة يديرها النائب العمومى . وهو يؤدى وظيفة النيابة إما بنفسه أو بواسطة وكلائه . ولكن لتسهيل العمل قد أنشئت أقالام للنائب العمومى فى جميع أنحاء القطر وزرع عليها أو تلك الوكلاء . واتبع فى ذلك التقسيم القضائى وأحياناً التقسيم الإدارى ، وأطلق على كل قلم من هذه الأقالام اسم نيابة . فتوجد نيابة لدى محكمة النقض والابرار . ونيابة لدى محكمه استئناف مصر وأخرى لدى محكمة استئناف أسبوط . وتوجد نيابات لدى المحاكم الابتدائية يطلق عليها اسم نيابات كلية . ونيابات متلها فى عواصم المديرىات والمحافظة التى ليس بها محاكم ابتدائية ، وتوجد نيابات جزئية بالمحاكم الجزئية . وهناك عدا ذلك مأمورون من مأمورى الضبطية القضائية يقومون بتأدية عمل النيابة العمومية أمام المحاكم المركزية بالمحافظات .

٤٢ - نيابة محكمة النقض الابرار - لم تنشأ نيابة خاصة بمحكمة النقض والابرار على مثال ما هو متبع فى بعض البلاد الأوربية كفرنسا ، بل روى عند انشاء هذه المحكمة أن الأسهل والأبسط عدم تعديل النظام الحالى الذى يقضى بإيجاد نيابة عمومية واحدة بالقطر كله . فنص فى المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ الصادر بإنشاء محكمة النقض والابرار على أن يقوم بتأدية النيابة أمام محكمة النقض والابرار النائب العمومى نفسه أو أحد الأفوكاتية العموميين أو أحد رؤساء النيابة (المادة ٥٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية معدلة بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١) . وجاء فى المذكرة الايضاحية لهذا المرسوم أنه لأجل ألا تكون وظيفة النيابة كتصميم منضم فى الطمون فى المواد الدنية والتجارية شكلية محضة ، يجب أن يخصص أحد رجال النيابة ليقوم بالعمل أمام الدائرة الدنية لمحكمة النقض والابرار ،

ويمكن أن يخصص آخر لاداء هذه الوظيفة في المواد الجنائية . وقد جرى العمل على تخصيص رئيس نيابة للرافعة أمام الدائرة المدنية ورئيس أو اثنين للرافعة أمام الدائرة الجنائية . أما الافوكاتو العمومي فيترافع أو يقدم مذكرات في الطعون التي تحصل في القضايا الهامة .

فيمكن أن يقال إن نيابة محكمة النقض مشكلة من الافوكاتو العمومي واثنين أو أكثر من رؤساء النيابة ، وكلهم يعملون تحت إدارة النائب العمومي وإشرافه المباشر .

٤٣ - نيابة محكمة استئناف مصر - هذه النيابة مشكلة من رئيس نيابة استئناف مصر ومن عدد من رؤساء النيابة ووكلاء النائب العمومي . وقد يكون من بينهم بعض المساعدين أو معاوني . وأعضاء نيابة الاستئناف يعملون الى جانب النائب العمومي وتحت ادارته مباشرة .

٤٤ - نيابة محكمة استئناف أسبوط - لما أنشئت نيابة استئناف أسبوط في ٢٥ يناير سنة ١٩٢٦ عين أفوكاتو عمومي لإدارة قلم النائب العمومي فيها وجعل له الإشراف الإداري على نيابات مديريات أسبوط وجرجا وقنا وأسوان . إلا أنه نظرا لقلّة أهمية العمل في تلك النيابة ولعدم تفخيل الافوكاتو العمومي أى اختصاص قضائي ذاتي قد جعل مقره في نيابة محكمة استئناف مصر ثم في نيابة النقض والابرام ، وأحيل عمل نيابة استئناف أسبوط على نيابة أسبوط الكلية .

٤٥ - نيابات المحاكم الابتدائية ونيابات المديريات - نيابات المحاكم الابتدائية مشكلة من رئيس يدير النيابة ومن عدد من الوكلاء والمساعدين والمعاونين . ويصح أن يندب وكيل للرئاسة . ونيابات المديريات تشكل عادة من وكيل يدير النيابة يسمى نائباً ومن عدد من الوكلاء والمساعدين

والمعاونين؛ ولكن بعضها يديره رئيس نيابة، والرؤساء والنواب تابعون مباشرة للنايب العمومي. أما الوكلاء والمساعدون والمعاونون فتابعون لرؤسائهم وللنايب العمومي.

٤٦ - نيابات المحاكم الجزئية - يتبع كل نيابة كلية نيابات جزئية لدى المحاكم الجزئية يدير كل منها وكيل أو مساعد نيابة وهو تابع لرئيسه المباشر وللنايب العمومي.

٤٧ - نيابات المحاكم المركزية - يقوم بأداء وظيفة النيابة العمومية أمام المحاكم المركزية من يندبهم لذلك وزير الحفانية من مأموري العبطية القضائية (مادة ٨ من قانون محاكم المراكز رقم ٨ سنة ١٩٠٤) وهذه المحاكم لا وجود لها الآن إلا في المحافظات.

٤٨ - تعيين أعضاء النيابة - أعضاء النيابة العمومية هم مندوبو السلطة التنفيذية لدى المحاكم. وكانوا يدعون في فرنسا رجال الملك. وعبر الشارع المصري بقوله النيابة العمومية عن الحضرة الملكية (مادة ٢ ت ج). وفيما يختص بطريقة تعيينهم قد اتبعت في فرنسا طريقتان: فبمقتضى الطريقة الأولى يبين أعضاء النيابة العمومية بالانتخاب. ولكن يعاب على هذه الطريقة أنها تبعد أعضاء النيابة عن سلطة الحكومة، فلا يكون لها من يمثلها أمام المحاكم؛ وتصلهم تابعين للجهة التي انتخبهم فيجنحون للتشيع لها ويسرون في مباشرة الدعوى العمومية تبعاً لمصالحها وأهوائها. ولذا فإن الطريقة الثانية التي بمقتضاها يعتبر أعضاء النيابة موظفين ينصبهم رئيس السلطة التنفيذية مباشرة، هي التي أجمع الناس في كل مكان تقريباً على تميمها، وهي الطريقة المتبعة في فرنسا وفي مصر (راجع جيلو ١٨١).

٤٩ - تعيين النائب العمومي والأفوكاتو العمومي ورؤساء النيابة

ووكلاهما يكون مرسوم بناء على طلب وزير الحفانية وموافقة رأى مجلس الوزراء (المادة ٣٣ من اللائحة) أما تعيين مساعدى النيابة ومعاونى النيابة فيكون بمرقة وزير الحفانية (المادة ٦٩ والمادة ٦٦ من اللائحة) .

٥٠ - تعيين جهة إقامة كل من رؤساء النيابة والوكلاء والمساعدين والمعاونين يكون بمرقة وزير الحفانية بعد أخذ رأى النائب العمومى (المادة ٥٩ من اللائحة) .

٥١ - ولا يجوز تعيين أحد بوظيفة عضو بالنيابة العمومية إلا إذا كان يده شهادة (دبلوم) من كلية - فوق الملكية أو شهادة تماثلها (المادة الأولى من دكرتو ٤ نوفمبر سنة ١٨٩٣ بخصوص الشروط اللازمة للتوظيف فى المحاكم) .

ويشترط زيادة على ذلك فيمنعين بوظيفة مساعد نيابة أن يكون عمره إحدى وعشرين سنة على الأقل وأن يكون الحق فى أحد أقلام الكتاب بالمحاكم أو بالنيابة العمومية مدة سنة أو اشتغل مدة سنتين بمكتب أحد المحامين المقبولين أمام المحاكم المصرية بأعمال المحاماة أو أقام فى إحدى مصالح الحكومة مدة سنتين بوظيفة تستلزم معارف قانونية (المادة ٦٩ من اللائحة والمادة الثانية من الدكرتو) .

ويشترط فيمنعين وكلا للنائب العمومى أن يكون عمره ثلاثا وعشرين سنة على الأقل وأن يكون أدى مدة سنتين بوظيفة مساعد نيابة (المادة ٦٧ من اللائحة والمادة الثانية من الدكرتو) .

ويشترط فيمنعين بوظيفة رئيس نيابة أن يكون مضى عليه فى الخدمة مئة ثلاث سنين من وقت تعيينه بوظيفة وكيل نيابة (المادة الثانية من الدكرتو) .

٥٢ - ويجب على كل من أعضاء النيابة أن يحلف قبل اشتغاله بوظيفته

مبدأً بأن يؤديها بالذمة والصدق . فيحلف النائب العمومي بين يدي جلالة الملك بحضور وزير الحفانية . ويحلف باقي الأعضاء اليمين أمام وزير الحفانية (المادة ٣٥ من اللائحة) .

٥٣ - الانتداب لوظيفة النيابة - لوزير الحفانية أن ينتدب أحد قضاة محكمة الاستئناف أو المحاكم الابتدائية لتأدية وظيفة النيابة العمومية مؤقتاً لدى المحاكم الأهلية (ذكر بتاريخ ٢١ مايو سنة ١٨٨٢) . وله أيضاً أن يعين من يراهم مأموري الضبطية القضائية للقيام بأداء وظيفة النيابة العمومية في القضايا التي من اختصاص المحكمة المركزية (المادة الخامسة من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٤ معلقة بقانون رقم ٩ سنة ١٩٠٦) .

وللنائب العمومي إن لم يوجد أحد من أعضاء النيابة العمومية أن ينتدب من يقوم بأداء وظيفة النيابة العمومية بمحكمة المخالفات من مأموري الضبطية القضائية (المادة ١٢٨ ت ج) .

ولكل من أعضاء النيابة العمومية انتداب أحد مأموري الضبطية القضائية لتحقيق قضية معينة أو لتحقيق مسألة معينة فيها (المادتان ٣٦ و ٣٩ ت ج) .

٥٤ - اختصاصات أعضاء النيابة - اختصاصات النيابة هي :

(١) إدارة الضبطية القضائية (المادة ٦٠ من اللائحة) . فوظفوا الحكومة المأمورون قانوناً بأعمال الضبطية القضائية يكونون تحت إدارة قلم النائب العمومي فيما يتعلق بالمأمورية المذكورة (المادة ٦١ من اللائحة) .

(٢) مباشرة الدعوى العمومية (المادة ٦٠ من اللائحة و ٢ ت ج) .

(٣) تحقيق الحوادث الجنائية (المادة ٢٩ ت ج وما بعدها) .

(٤) ملاحظة وتفتيش السجون وغيرها من المجلات التي تستعمل الحبس مع مراعاة الحدود المقررة في ذلك بالقوانين واللوائح (المادة ٦٢ من اللائحة) .

- (٥) إدارة الأعمال المتعلقة بنفوذ المحاكم وملاحظة وتفتيش صندوق الأمانات والودائع (المادة ٦٣ من اللائحة) .
- (٦) ملاحظة وتفتيش أرقام الكتب والمحضرين مع بقائها تحت إدارة رؤساء المحاكم (المادة ٦٣ من اللائحة) .

٥٥ - فالنيابة العمومية في مصر تجمع في يدها وظيفتين هامتين: مباشرة الدعوى العمومية وتحقيق الحوادث الجنائية. وقد اعترض على ذلك بأنه ليس من العدل أن يكون الشخص خصما وحكما في آن واحد. ولذا جرى القانون الفرنسي على الفصل بين سلطة الاتهام وسلطة التحقيق. فجعل الأولى من اختصاص النيابة العمومية. وجعل الثانية من اختصاص قاضي التحقيق. وقد أخذ الشارع المصري بهذا المبدأ في قانون سنة ١٨٨٣، ولكنه عدل عنه في دكرتو ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ الذي خول النيابة سلطة التحقيق فضلا عن سلطة الاتهام مع بقاء وظيفة قاضي التحقيق في الجنايات وبعض الجنح. وأبقيت هذه السلطة بيد النيابة في قانون تحقيق الجنايات الجديد كما أبقى قاضي التحقيق بالحدود السابقة. ولكن جرى العمل على عدم تعيين قاضي التحقيق وعلى إجراء التحقيق بمعرفة النيابة (راجع ما ذكرناه عن ذلك في باب التحقيق الابتدائي في الفصل الأول منه) .

وهذا النظام الذي يخول النيابة سلطة التحقيق له أنصار يجنبونه إذ يقولون إن الطريقة الاتهامية تعهد إلى من يتولى الاتهام بمجمع الأدلة، فلم لا يعهد بهذه المهمة إلى النيابة العامة يساعدها بوليس قضائي ذو قوة وشوكة. على أن تحويل النيابة هذه السلطة لا يترتب عليه الاستغناء عن القاضي، وإنما يكون تدخله مقصوراً على الأعمال التي تقتضي القبض والحبس الاحتياطي وتفتيش المساكن وضبط الأشياء والترخيص بها؛ وهذه الطريقة تزول عن القاضي صفة مأمور الضبطية القضائية ويبقى قاضيا بمعنى الكلمة، فلا يكون

له إعلان متزامن بخلاف الشك في عدالة وعدم تحيزه . هذا فضلا عن أن هذه الطريقة من شأنها إنجاز القضايا وعدم تعطيل سير العدالة (راجع في ذلك ج. ب. ر. ٢٠ ن ٢٦٤ م ٦٥٥ وللنقطة التي حكت في مؤتمر الاتحاد الدولي للقانون الجنائي في ج. ب. ر. ٢٠ للفقرة في مجموعة الأعداد م ١١ م ١٩٢ وما بعدها) .

٥٦ - ولاعتناء النيابة اختصاصات متفاوتة .

٥٧ - اختصاصات النائب العمومي - فالنائب العمومي هو الممثل للنسبة العامة والمحمود إليه بكل اختصاصاتها ، فيأشرف بنفسه أو يأشرفها وكلاهما باسمه وبناء على أمره . فالنائب العمومي :

(١) مباشرة الدعوى العمومية (المادة ٦٠ من اللائحة) .

(٢) مباشرة الدعوى التأديبية (المادة ٦٠ من اللائحة) . وله من هذه الوجهة سلطة الملاحظة والمراقبة على أعضاء النيابة (المادة ٥٧ من اللائحة - وانظر فيما يخص بتأديب أعضاء النيابة ذكره ١١ يونيو سنة ١٨٩٧) . وسائر المستخدمين بقلم النائب العمومي تابعون له تحت أمر وزير الحفانية (المادة ٦٦ من اللائحة) .

(٣) الحضور بمجلسات أى محكمة من المحاكم الواجب دخوله فيها بمقتضى القوانين . وله أيضاً أن يحضر في الجمعيات العمومية التى تعقد بالمحاكم (المادة ٦٤ من اللائحة) .

والنائب العمومي فوق ذلك اختصاصات ذاتية لم تخول لغيره من أعضاء النيابة وهى

(١) الغاء أوامر الحفظ الصادرة من أعضاء النيابة فى ظرف الثلاثة الأشهر التالية لصدورها (المادة ٤٢ ت ج) .

(٢) رفع الاستئناف فى مواد الجنح فى ميعاد ثلاثين يوماً ، بينما المياد

المحدد لغيره من أعضاء النيابة هو عشرة أيام فقط (المادة ١٧٧ ت ج) .

(٣) تحقيق طلبات إعادة الاعتبار ورفعها إلى محكمة الاستئناف والظعن في الأحكام التي تصدر فيها بطريق النقض والابرار لحظاً في تطبيق القانون أو في تفسيره .

(٤) الظعن بطريق المعارضة أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بهية أودة مشورة في الأوامر الصادرة من قاضي الاحالة بأن لا وجه لاقامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة وفي الأوامر القاضية بأحالة الدعوى إلى القاضي الجزئي طبقاً للرسم الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ الخاص بمجمل بعض الجنايات جنحاً - والظعن بطريق النقض والابرار في الأوامر الصادرة من قاضي الاحالة بسم وجود وجه لاقامة الدعوى أو في الأوامر الصادرة منه بإعادة القضية إلى النيابة لأن الأفعال المستندة إلى المتهم لا تنخرج عن كونها جنحة أو مخالفة ، وكذا الظعن بطريق النقض والابرار في الأوامر الصادرة من أودة المشورة بأن لا وجه لاقامة الدعوى أو الصادرة منها طبقاً للرسم الخاص بمجمل بعض الجنايات جنحاً غير أن الظعن بطريق النقض لا يجوز إلا لحظاً في تطبيق نصوص القانون أو تأويلها .

وهذه الاختصاصات الذاتية لا يجوز لغير النائب العمومي مباشرتها
راجع فيها مجلس محق الاستئناف قض ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩٤ قضاء ٢ من ١٤٦ و ٢٩
نوفمبر سنة ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ١٦٦ .

إلا أن محكمة النقض والابرار قضت في حكم قديم لما بأنه يوجد في كل محكمة نيابة عمومية مركبة من جملة أعضاء يعتبرون كأنهم شخص واحد غير قابل للانقسام ، ويتضح من ذلك أنه يجوز لأحد وكلاء النائب العمومي بقبلة محكمة الاستئناف أن يرفع استئنافاً باسم النائب العمومي بدون توكيل خصوصي بذلك في الميعاد المقرر بالمادة ١٧٧ تحقيق جنابات (عن أول فبراير

سنة ١٨٩٦ فضاء ٣ ص ١٠٠١). ولكن لما الحكم لا يتفق ونص القانون الذى خول هذا الحق للنائب العمومى وحده، فلا يجوز أن يستعمله غيره من أعضاء النيابة بما فيهم وكلاء النيابة الاستئناف، لأنهم وإن كانوا يعملون معه فى نيابة واحدة إلا أنهم ليسوا كشخصه ولا يمكن أن تكون لهم اختصاصاته على أن هذه الاختصاصات مرتبطة بوظيفة النائب العمومى لا بشخصه فيجوز لمن يكون قائما بوظيفة النائب العمومى أثناء خلوها أو بسبب غيابه أو حصول مانع وقتى له أن يباشرها.

وفضلا عن ذلك يجوز للنائب العمومى أن يوكل غيره من أعضاء النيابة فى رفع الاستئناف فى الميعاد الخاص به أو فى الطعن فى أوامر قاضى الأحالة أو أودة المشورة. إنما يشترط لقبول الاستئناف أو الطعن فى هذه الحالة حصوله بتوكيل خاص وأن يذكر فى التقرير الذى يعمل فى قلم الكتاب ما يفيد حصوله بتوكيل من النائب العمومى.

٥٨ - اختصاصات النائب العمومى - الأفوكاتو العمومى هو أرقى وكلاء النائب العمومى مرتبة، فيقوم بما يكلفه به النائب العمومى من درس القضايا والمسائل الهامة وعرضها عليه وتحقيق الحوادث الهامة أو الاشراف على تحقيقها والمرافعة أمام محكمة النقض والازام أو غيرها من المحاكم الجنائية فى القضايا الهامة. ولكن القانون لم يخول الأفوكاتو العمومى اختصاصات ذاتية، فاختصاصاته القضائية لا تزيد على اختصاصات رؤساء النيابة.

٥٩ - اختصاصات رؤساء النيابة - لرؤساء النيابة نفس اختصاصات النائب العمومى فى مباشرة الدعوى العمومية بطريق نيابتهم عنه. ولكن ليس لهم الغاء أوامر الحفظ الصادرة من رؤسهم ولا رفع الاستئناف

إلا في الميعاد الاعتيادي المقرر في القانون لوكلاء النيابة ولا الطعن في أوامر قاضي الإحالة وأودة المشورة . وهم فيما عدا صفة الرئاسة الإدارية وكلاء عاديون للنائب العمومي ، ومن هذه الصفة الأخيرة يستمدون اختصاصاتهم في الدعوى العمومية كإسأآى يآانه .

٦٥ - اختصاصات وكلاء النائب العمومي - لوكلاء النائب العمومي كل اختصاصات الرؤساء عدا إصدار أوامر الحفظ في الجنايات فإنه لا يجوز صدورها إلا من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه (المادة ٤٢ ت ج) .

٦١ - اختصاصات مساعدي النيابة - للمساعدين جميع اختصاصات الوكلاء عدا رفع الاستئناف في الجرح فإنه خاص بالنائب العمومي أو أحد وكلائه (المادة ١٧٥ ت ج) . ومع ذلك يكون لمساعدى النيابة حق رفع الاستئناف إذا كفوا بإدارة نيابة جزئية لأنهم في هذه الحالة يؤدون نفس أعمال الوكلاء وينوبون عنهم في أعمال النيابة فتكون لهم السلطة اللازمة لإدارة تلك الأعمال ومنها حق رفع الاستئناف (عن ٢٩ أيريل سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٨٧ و ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ١١) .

٦٢ - اختصاصات معاوآى النيابة - ليس لمعاوآى النيابة إلا الحضور في الجلسات وإبداء الطلبات والمرافعة في الدعوى فقط (ذكرىتو ٨ يوليو سنة ١٨٩٤) . وليس لهم إجراء التحقيق ولا رفع الدعوى ولا الطعن في الأحكام . ولكن صدر أمر عال في ٢٨ فبراير سنة ١٩١٤ يخولهم صفة مأمورى الضبطية القضائية حتى يمكن انتدابهم لبعض التحقيقات الجنائية

٦٣ - اختصاصات مندوبي النيابة أمام المحاكم المركزية -
في القضايا التي من اختصاص المحاكم المركزية يجوز أن يقوم بأداء وظيفة
النيابة العمومية سواء فيما يختص بإجراء التحقيق وإقامة الدعوى وإبدا
الطلبات أو بتنفيذ الأحكام وحتى رفع الاستئناف من يمينهم لهذا الغرض
ناظر الحفائية من مأموري الضبط القضائية .

ومع ذلك ليس لمؤلاء المأمورين إجراء التفتيش أو الضبط المنصوص
عليهما في الفقرتين (ب) و (ج) من المادة ٣٠ من قانون تحقيق الجنايات
ولا أن يصدروا أمراً بالسجن .

وزيادة على ذلك لا يمنع أمر الحفظ الصادر من أحد مؤلاء المأمورين
من إقامة النيابة العمومية للدعوى بعد ذلك أو رفضها مباشرة بتكاليف من
المدعى المدني (المادة ٥ من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٤) .

٦٤ - أصالة النائب العمومي ونيابة باقي الأعضاء - النائب
العمومي كما قلنا هو الممثل للنيابة العمومية برمتها والمكلف أصلاً بمباشرة
الدعوى العمومية أمام المحاكم في سائر أنحاء القطر ، وباقي أعضاء النيابة على
اختلاف درجاتهم هم وكلاء له يباشرون الدعوى باسمه وبالنيابة عنه . فقد
نصت المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أنه يجب على النائب
العمومي إقامة الدعاوى الجنائية والتأديبية ، إما بنفسه أو بواسطة وكلائه ،
ونصت المادة ٦٤ على أنه يجب على النائب العمومي أن يحضر هو أو وكلاؤه
بالنيابة عنه ، في جلسات أي محكمة من المحاكم الأهلية عند نظر القضايا
الواجب دخوله فيها بمقتضى القانون . فليس الأفوكاتو العمومي و رؤساء
النيابة والوكلاء والمطاعدون إلا وكلاء ينوبون عن رئيسهم النائب العمومي
ريستمدون سلطتهم منه ، فإذا أمر أحدهم بحفظ دعوى فرفضها أو برفع
دعوى لحفظها كانت الدعوى باطلة أو الحفظ باطلا . ولكن من جهة أخرى

لا يحتاج أعضاء النيابة إلى توكيل خاص من النائب العموى لكل عمل من الأعمال بل ان هذا التوكيل مفروض وجوده إلى أن يلغى بأمر صريح ؛ وما لم يحصل هذا الالغاء، تعتبر الوكالة قائمة (على بك المراجع ١ من ٢٤ و ٢٥ وأحد بك ننان ج ١ من ٢٢٢ و ٢١٢) .

٦٥ — وعلاقة النائب العموى بوكلائه في مصر هي كملاقة كل من النواب العموميين بوكلائه في فرنسا أو كملاقة كل من نواب الجمهورية بوكلائه . والاجماع على أن الافوكاتية العموميين ووكلاء النيابة في فرنسا ليست لهم سلطة ذاتية وإنما يستمدون سلطتهم من رئيسهم ويعملون بالنيابة عنه بمقتضى تفويض صريح أو ضمنى ؛ وهذا التفويض مفروض إلى أن يلغى بأمر صريح (جاردو ١ ن ٨٨ و ننان هلى ١ ن ٤٨٦ ولبواغان مادة ١ ن ٦٠ و ١٠٢) .

٦٦ — ولكن الأمر ليس كذلك في فرنسا فنيا يختص بعلاقة النائب العموى ، رئيس نيابة الاستئناف ، بنواب الجمهورية ، رؤساء نيابات المحاكم الابتدائية الواقعة في دائرته . فهناك نائب الجمهورية وإن كان تابعا للنائب العموى وملزما بصفته هذه بأن ينفذ أوامر رئيسه ويتبع ما يشير عليه به ، إلا أنه يستمد من القانون مباشرة حق إقامة الدعوى العمومية في الجرائم التي ترتكب في دائرة مديريته (المادة ٢٢ ت ج فرنى) . ولذا فهو يباشر الدعوى العمومية باسمه لا بطريق الوكالة عن النائب العموى ، وكل عمل يعمل في دائرة اختصاصه يكون صحيحا ولو خالف أمر النائب العموى ، وقطع تعرضه هذه المخالفة للمواخظة التأديبية (جلدو ١ ن ٨٧ و ننان هلى ١ ن ٤٩٥ ولبواغان مادة ١ ن ٧٣) .

٦٧ — وقد تأثر البعض بوجود هذا النظام في فرنسا، فذهب إلى أن رئيس النيابة الكلية في مصر يستمد من القانون سلطة ذاتية في مباشرة الدعوى

العمومية باسمه هو وأن الوكلاء الذين تحت إدارته إنما يتوبون عنه ويعملون باسمه وبرضائه الصريح أو الضمني لا باسم النائب العموى (جراغولان ج ١ ن ٢٦ و ٢٧ وحسن بلاتا نفات ج ١ ن ٢٢٠ و ٢٢٧). وتطرق بعضهم إلى القول بأن النائب العموى لا يمكنه أن يؤدي بنفسه الأعمال التي من اختصاص رئيس النيابة التابع له وليس له أن يظعن بطريق التقص والابرام في حكم صادر من المحكمة الابتدائية وأن مبدأ عدم تجزئة النيابة وتضمن أعضائها لا يكون إلا بالنسبة لكل نيابة عمومية أمام محكمة معينة (دوملر ن ١٨ وجرانغولان ج ١ ن ٥٠ في الماشر). ولكن هذا كله وإن وافق النظام المعمول به في فرنسا، إلا أنه كما قال الأستاذ على بك العرابي بحق يخالف نصوص قانون المصري وهي صريحة في تفويض النائب العموى وحده حق مباشرة الدعوى العمومية إذ تفرض عليه أن ياشرها بنفسه أو بواسطة وكلائه، (المادة ٦٠ من اللائحة) وأن يحضره هو أو وكلاؤه بالنيابة عنه، في جنسات أى محكمة من المحاكم (المادة ٦٤ من اللائحة). وأن رؤساء النيابة فيما عدا صفة الرئاسة الإدارية ما هم إلا وكلاء عاديون عن النائب العموى (المادة ٦٨ من اللائحة)؛ ولا يوجد في القانون أى نص يعطيهم استقلالاً ذاتياً في مباشرة الدعوى العمومية. أما الوكلاء الموجودون في النيابة الكلية والجزئية فيسهم القانون وكلاء النائب العموى ومنه يستمدون سلطتهم كرؤساء النيابة كما في فرنسا. وبذلك لا يوجد في القطر المصري كله إلا نيابة عمومية واحدة لا تتجزأ يمثلها النائب العموى ويتوب عنه في سائر الجهات باقى الأعضاء كل في حدود سلطته (على بك العرابي ج ١ ص ٢٧ و ٢٨) .

الفصل الثانى

فى القواعد الاساسية التى يقوم عليها نظام النيابة العمومية

٦٨ — النيابة العمومية هى من النظم المهمة فى الدولة المصرية أشار الدستور إلى وجودها فى كلامه عن السلطة القضائية . وهى فى حقيقة الأمر وبحسب القوانين التفصيلية المعمول بها فى مصر شعبة أصيلة من شعب السلطة التنفيذية خصتها القوانين بمباشرة الدعوى العمومية نيابة عن الهيئة الاجتماعية .

ويقوم نظام النيابة العمومية على قواعد أساسية يفت أهمها فى المواد ٥٨ وما بعدها من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية . وهذه القواعد هى :

٦٩ — القاعدة الأولى : وحدة النيابة وتبعية أعضائها لرؤسائهم (Unité et subordination hiérarchique) — من القواعد التى يقوم عليها نظام النيابة العمومية والتى شرعت لتقوية مركزها وتدعيم سلطتها وحدة النيابة وتبعية أعضائها لرؤسائهم . فالتائب العمومى والافوكاتو العمومى ورؤساء النيابة والوكلاء والمساعدون والمعاونون مرتبطون ببعضهم برباطة التبعية التى تنهى إلى وزير الحفانية . فقد نصت المادة ٦٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أن أعضاء قلم التائب العمومى تابعون لرؤسائهم . ينظر الحفانية . وبناء على هذه القاعدة يكون التائب العمومى وأعضاء النيابة تابعين لوزير الحفانية ولملزمين باتباع التعليمات التى تصدر لهم من الوزارة . وهذا ما نصت عليه المادة الأولى من قرار مجلس النظار الصادر فى ١٨ أبريل سنة ١٨٩٥ وقد قال Treillard (أ.د الذين اشتركوا فى وضع القانون الجنائى الفرنسى) فى مجلس الدولة تبريراً لهذه القاعدة : ان الامبراطور والوزراء هم أدرى من غيرهم بما يلائم الأمن العام ، فمن الخطر أن يسمح للتائب العام بأن

يتحكم في هذا الأمر ، وإذن فعليه أن يتبع ما يتلقاه من الأوامر بشأن إقامة الدعوى ، وبعد ذلك بصير رجل العدل ولا يكون مقيداً في إبداء طلباته بأوامر رؤسائه .

وبناء على القاعدة نفسها يجب على رؤساء النيابة أن يتبعوا تعليمات النائب العموى ، ويجب على الوكلاء والمساعدين والمعاونين أن يتبعوا أوامر رؤسائهم .

٧٠ - غير أن رئاسة وزير الحفانية للنائب العموى ولأعضاء النيابة هي رئاسة إدارية محضة لا يترتب عليها أى أثر قضائى ، بمعنى أنه إذا رفض النائب العام أو غيره من أعضاء النيابة أن يرفع الدعوى العمومية رغم الأمر الصادر له من وزير الحفانية فلا يستطيع الوزير أن يرفضها ، لأنه لا يملك مباشرة الدعوى العمومية ؛ وكل ما يستطيعه هو اتخاذ الاجراءات التأديبية ضدهم .

أما رئاسة النائب العموى ورؤساء النيابة لمن دونهم في المرتبة فهي رئاسة قضائية وإدارية في آن واحد ، بمعنى أن النائب العموى أو رئيس النيابة يمكنه أن يباشر الدعوى العمومية التى رفض المرموس مباشرتها وللقائب العموى الغاء أمر الحفظ الصادر من أحد أعضاء النيابة في ظرف الثلاثة الأشهر التالية لصدوره واستئناف الأحكام الصادرة في مواد الجنج في ميعاد ثلاثين يوماً . وللقائب العموى فوق ذلك أن يتخذ نحو العضو المقصر أو المتع الاجراءات التأديبية .

٧١ - النائب العموى ورؤساء النيابة خاضعون في تأديبهم لأحكام الأمر العالى الصادر في ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ الذى ينص على تشكيل محكمة عليا تأديبية تحت رئاسة وزير الحفانية أعضاؤها وكلاء ووزارات الداخلية والمالية والخارجية والأشغال العمومية والأوقاف ومستشار ملكى يعينه

يجلس الوزراء ورئيس محكمة استئناف مصر الأهلية والنائب العمومي، وعند غياب أحدهم أو حصول مانع له يعين مجلس الوزراء من ينوب عنه. وللحكمة العليا أن تحكم: أولاً - في إحالة الموظف على المعاش، ثانياً - في عزله من وظيفته مع حفظ حقوقه في المعاش أو المكافأة بتبناها أو جزء منها. أما من عدا النائب العمومي ورؤساء النيابة من أعضاء النيابة بالمحاكم الأهلية يخاضعون للأمر العالي الصادر في ١١ يناير سنة ١٨٩٧ الذي ينص على تشكيل مجلس تأديب لاولئك الأعضاء مؤلف من وكيل وزارة الحفانية بصفته رئيساً ومن رئيس نيابة ومفتش من لجنة المراقبة القضائية يعينهما وزير الحفانية. والجزاءات التأديبية التي يمكن الحكم بها هي الانذار وقطع الماهية مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً والتوقيف مع الحرمان من الماهية لمدة لا تتجاوز الثلاثة أشهر والتزليل من وظيفة إلى أخرى والعزل. ولناظر الحفانية أو النائب العمومي الحكم بالانذار وقطع الماهية مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً. وأما الجزاءات الأخرى فيكون الحكم بها بمرقة الوزير بناء على قرار مجلس التأديب. وللعضو المحكوم عليه أن يعارض في ذلك القرار في ظرف ثمانية أيام من تاريخ اعلانه به أمام مجلس مخصوص يتعقد بوزارة الحفانية ويشكل من وكيل الوزارة المشار إليها بصفته رئيساً ورئيس محكمة الاستئناف التي يدخل في دائرة اختصاصها محل عمل عضو النيابة المحال على المحاكمة والنائب العمومي وأحد المستشارين الملكيين ومفتش من لجنة المراقبة القضائية لم يسبق حضوره بمجلس التأديب بصفته أعضاء. ويعين العضوان الآخرين بمرقة وزير الحفانية.

وهذه الأحكام لا تمس ما للحكومة من الحق المطلق في فصل أي عضو من أعضاء النيابة العمومية من وظيفته بدون توسط مجلس التأديب (راجع ذكرينو ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ بتشكيل محكمة عليا تأديبية وذكرينو ١١ يناير سنة ١٨٩٧ بشأن مجلس تأديب أعضاء النيابة بالمحاكم الأهلية).

٧٢ - القاعدة الثانية : عدم تجزئة النيابة (Indivisibilité du ministère public) - النيابة العمومية لا تتجزأ . ذلك بأنه أياً كانت المحكمة التي تباشر أمامها الدعوى للعمومية وأياً كان العضو الذي يباشرها ، تمثل النيابة شخصاً واحداً في الدعوى هو المجتمع أو الدولة . فكل عمل يعمله أحد أعضاء النيابة العامة في حدود اختصاصه يعتبر أنه عمل النيابة بأكملها .
ينبنى على ذلك :

(١) ان شخصية الأفراد الذين يؤدون وظيفة النيابة العامة لا يعتد بها في تكوين هذه الهيئة ، ولا يهم أن يرفع الدعوى أحد الأعضاء ويستمر فيها غيره . وإذن يمكن لكل من أعضاء النيابة أن يحل محل الآخر ، ويصح أن يشغل كرسي النيابة في دعوى واحدة أعضاء مختلفون ، على عكس القضاة الذين يحلسون للحكم في الدعوى (راجع المادة ٦٤ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية التي تنص على أنه يجب على النائب العمومي أن يحضر هو أو وكلاؤه بالنيابة عنه في جلسات أي محكمة من المحاكم الاهلية عند النظر في القضايا الواجب دخوله فيها بمقتضى القوانين) .

وتطبيقاً لذلك حكم بأن الخطأ في ذكر اسم عضو النيابة الذي حضر الجلسة لا يبنى عليه بطلان الحكم ما دام الطاعن لم يثبت أن شخصاً من غير أعضاء النيابة العمومية قد قام بتأدية هذه الوظيفة (عن ١٦ مارس سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ٥٦) .

(٢) ان العمل الذي يؤديه وكيل النيابة في حدود اختصاصه له في نظر القانون قوة وأثر هذا الفعل لو أداه النائب العمومي . ولكن هذا لا يفيد أن لوكلاء النائب العمومي سلطة خاصة ، بل هم جميعاً من الافوكاتو العمومي إلى مساعدي النيابة ينوبون عن النائب العمومي ويعملون بناء على تفويض

صريح أو ضمنى منه . وهذا التفويض مفروض وجوده إلى أن يلغى بأمر صريح (راجع ما ذكرناه فيما تقدم بالعدد ٦٤) .

٧٣ — وقد يتناها فيما تقدم بالمعدين ٦٥ و ٦٦ الفرق بين النظام الفرنسى والنظام المصرى من هذه الوجهة

ومن مظاهر عدم تجزئة النيابة في مصر أن أعضائها لا يتحدد اختصاصهم بالمكان ، بل يعينون للقيام بأعمال النيابة العمومية أمام المحاكم الأهلية . فينصر المرسوم على تعيين فلان وكيلًا للنائب العمومى لدى المحاكم الأهلية أو رئيساً للنيابة العمومية لدى المحاكم الأهلية بدون تخصيص ، ثم يعين محل الأقامة بقرار من وزير الحقانية .

٧٤ — على أن قاعدة عدم تجزئة النيابة لا تسرى إلا في حالة القيام بوظيفتها القضائية ، ولا محل لتطبيقها عند ما يؤدى أحد أعضاء النيابة وظيفة غير قضائية ، كوجود النائب العمومى بصفة عضو في المجلس المخصوص المشكل بالأمر العالى الصادر في ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٢ (استأنف مصر ٣٠ مارس سنة ١٩٠٩ مج ١٠ عدد ١١٢ ، وبكس ذلك مصر الابتدائية ٣٠ يناير سنة ١٩٢٢ عامه ٣ ص ٥١٢) .

٧٥ — القاعدة الثالثة : استقلال النيابة العمومية (indépendance)

قد عهد الشارع إلى النيابة العامة بأمانة الدعوى العمومية وجعل لها وحدها حق مباشرتها . فلها الخيار في إقامة الدعوى العمومية أو عدم إقامتها تبعاً لاجتماع ضميرها ، ولها أن تبدي في جميع القضايا التي تباشرها الطلبات التي يعلّم عليها اعتقادها . وفيما يتعلق بهذا الأمر الأخير تتمتع النيابة بجزية تامة ، لأن لها بعد أن ترفع الدعوى العمومية اطاعة لأوامر رؤسائها أن تبين للحكمة أن التهمة غير صحيحة أو أنها لا ترتكز على أساس وتطلب البراءة .

ولكن الأمر ليس كذلك فيما يتعلق بالأمر الأول ، فقد رأى الشارع أن سلطة النيابة في رفع الدعوى أو عدم رفعها قد تكون خطرة إذا كانت مطلقة نعم قد يكون للأفراد في فطنة المحكمة وعدالتها ضمانات تحميهم من الدعاوى التي ترفع عليهم ظلماً وعدواناً ، ولكن لا تكون لهم أية ضمانات من امتناعها عن رفع الدعوى إذا لم يكن في الاستطاعة التغلب على هذا الامتناع بطريقة أخرى . ولذا قيد الشارع حرية النيابة في إقامة الدعوى العمومية وحصرها في حدود معينة . وسنشرح هذه القاعدة وقودها عند الكلام على مباشرة النيابة للدعوى العمومية .

٧٦ - القاعدة الرابعة : قابلية أعضاء النيابة للنقل والعزل (amovibilité) - لما كان أعضاء النيابة من رجال السلطة التنفيذية وكانوا مكلفين بالسهر على تنفيذ القوانين وإبداء الطلبات باسم الحكومة ، تعين أن يكونوا قابلين للنقل والعزل من وظائفهم ، لأنهم بغير ذلك لا يكونون تابعين لرئيس الحكومة . وقد نصت المادة ٦٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على هذه القاعدة بقولها : أعضاء قلم النائب العمومي قابلون للانفصال عن وظائفهم . . وذكرت المادة ١٢٨ من دستور ١٩٢٣ (المادة ١١٧ من دستور سنة ١٩٣٠) أن تعيين رجال النيابة العمومية في المحاكم وعزلهم يكون وفقاً للشروط التي يقرها القانون . وهذا بعكس ما هو مقرر في البلاد الأوروبية من عدم قابلية القضاة للنقل ولا للعزل وما هو مقرر في مصر من هذا القيل بالنبية لقضاة المحاكم المختلطة ومستشاريها ومستشاري محكمة النقض والابرار ومحاكم الاستئناف الأهلية (راجع المادة ١٩ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة والمادة ٤٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ممدلة بالمرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١) .

وقد بينا كيفية تأديب أعضاء النيابة وعزلهم عند الكلام على قاعدة تبعية أعضاء النيابة لرؤسائهم .

٧٧ - القاعدة الخامسة : عدم جواز رد أعضاء النيابة
(Irréversibilité) - لم ينص القانون المصري على جواز رد أعضاء
النيابة كما نص على جواز رد القضاة في المادة ٣٠٩ من قانون المرافعات .

أما القانون الفرنسي فقد نص في المادة ٢٨١ مرافعات على أن أسباب
الرد الخاصة بالقضاة تسمى على أعضاء النيابة إذا كانت خصماً متضماً ولكن
لا يجوز ردهم إذا كانت خصماً أصلياً ، مما يستفاد منه أنه لا يجوز رد أعضاء
النيابة لدى مباشرتهم الدعوى العمومية . وعلة ذلك أن النيابة عند ما تكون
خصماً متضماً في الدعاوى المدنية لا يطلب منها إلا إبداء رأى ، وهذا الرأى
يجب أن يكون منزها عن الغرض ، لأن المحكمة يمكن أن تميل الى اتباعه .
وأما في الدعاوى الجنائية فالنيابة خصم ، والخصم لا يجوز رده .

وقد حكمت محكمة النقض والابرار المصرية بأن القانون لم ينص فيما
يتعلق بالمحققين - سواء أكانوا من رجال النيابة أو البوليس - على
نظام للرد كالمشتع في شأن القضاة . قيام الخصومة بين المتهم والمحقق
لا يستدعى بطلان إجراءات التحقيق ، بل الأمر مرجعه الى تقدير محكمة
الموضوع ، وعليها يقع عبء وزن هذه التحقيقات (غفر ١٦ أبريل سنة ١٩٣١
ضية رقم ٦٦٧ سنة ٤٨ قضائية و٦٦٩ سنة ٤٨ قضائية) .

ولكن كثيراً من الشراح الفرنسيين يتفقون هذه القاعدة ويقولون إنه
كان يجب أن يقرر جواز رد أعضاء النيابة كلها وجدت أسباب تؤثر على
نزاهتهم واستقلالهم ، لأن النيابة ليست مجرد خصم ، وإنما تقوم بمهمة عهد بها
انها القانون ، وحارس القانون يجب أن يكون نزيها كالقانون نفسه ، وأن
عضو النيابة وإن كان رأيه غير ملائم للمحكمة إلا أن له تأثيراً عليها (نستن
دبل ٢٠ ن ١٩٣٧ وفي هذا المعنى جازو ١٠ ن ١٩٢) .

٧٨ - القاعدة السادسة : عدم مسئولية أعضاء النيابة (Irresponsabilité) - لما كانت النيابة تعمل باسم الهيئة الاجتماعية وجب أن تكون غير مسئولة عن نتيجة دعواها ، بمعنى أنه إذا حكم ببراءة المتهم . بلامصاريف ، فلا يجوز أن يقضى على النيابة بأن تدفع له مصاريف الدفاع ومهما يكن من تسرع النيابة وعدم تدقيقها في رفع الدعوى ، فلا يجوز الحكم عليها في نفس الحكم الذي رفضها بتعويض اللتم (جرو ١ ن ٩٤ ونشان ميل ٢ ن ٩٨ ولويغان مادة ١ ن ١٦٤) .

٧٩ - غير أن هذا لا يفيد إخلاء أعضاء النيابة من كل مسئولية مهما عظم الفعل الذي يرتكبونه ؛ وإنما هم مسئولون في بعض الأحوال عن الضرر الذي ألحقوه بالأخصام عند قيامهم بأعمال وظيفتهم . وتوقف هذه المسئولية من جهة على جسامه الأفعال المرتكبة ، وتخضع مقاضاتهم من جهة أخرى لاجراءات الترض منها حماية استقلالهم . وليان ذلك يجب التفرقة بين حالتين :

٨٠ - (١) إذا كان الفعل الذي ارتكبه عضو النيابة في أثناء تأدية وظيفته يكون جريمة جاز للشخص المضروب أن يقدم في حقه شكوى للنائب العموى أو لوزير الحقانية . ومتى رفعت الدعوى العمومية سواء بناء على الشكوى أو من تلقاء نفس النيابة فلشخص المضروب أن يدعى بحق . هذا أمام المحقق أو أمام المحكمة التى تنظر الدعوى (غرون جرو ١ ن ٩٤) .

٨١ - (٢) أما إذا لم ترفع الدعوى على عضو النيابة أو كان الفعل الضار لا يعد جريمة ، فالراجع أن الشخص المضروب لا يمكنه مقاضاة عضو النيابة للحصول على تعويضات إلا عن طريق المحاصمة (prise à partie) والمحاصمة هى الدعوى التى يرفضها أحد الأفراد بطلب تعويض من القاضى أو عضو النيابة الذى أخل بواجبه . وقد نص على أحوال المحاصمة ش . طبا

وأجراماتها في المواد ٦٥٤ الى ٦٦٧ من قانون المرافعات . وهذه المواد لاثير الا للقضاة ، ولكن جرى القضاء الفرنسى على تطبيقها على أعضاء النيابة العمومية ومأمورى الضبطية القضائية ، وعلى هذا فقه العلماء (جارى ١ ن ٩٣ وستن ميل ٥٩٨ ن ٢٧ وليراهان مادة ١ ن ١٦٤ وبيرسويه ١ ن ٦٠ وجرانولان ١ ن ٥٠ ص ٢٨ فى المارش ودوعلس مدنى ٤ ص ٨٢ وأحد بك نقات ج ١ ن ٣٢٢ — ويكس ذلك على بك الراين ج ١ ص ٣٣) .

وقضت بعض المحاكم المصرية بأن أعضاء النيابة كالقضاة لايجوز مقاضاتهم عن الضرر الذى يسببونه للغير لدى قيامهم بأعمال وظيفتهم الا عن طريق المختصة المنصوص عليها فى المواد ٦٥٤ — ٦٦٧ مرافعات ، وذلك لأن حكمة تشريع المختصة تتعلق على القضاة وأعضاء النيابة على السواء ، وهى ضرورة إحاطتهم بسياج من الحماية يجعلهم فى مأمن من مهاجمة من يريدون العبث باستقلالهم والتيل من كرامتهم بطريق رفع دعاوى عادية يكونون مدفوعين اليها فى الغالب بمامل الهوى وحسب الانتقام (السكندرية الابتدائية ٢٦ نوفمبر سنة ١٩١٨ سج ٢٢ عدد ٧ والطايرين الجزئية ٢٧ مايو سنة ١٩١٨ سج ٢٢ عدد ٩١ وأسيوط الابتدائية ٢٨ أبريل سنة ١٩٢٥ علامة ٥ عدد ٥١٢ وقا الجزئية ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥ علامة ٦ عدد ٤٥٢) .

٨٢ — ويمقتضى المادة ٦٥٤ مرافعات تقبل غرامة القضاة فى الأحوال الآتية :

(أولا) إذا سكت القاضى عن الحكم .

(ثانيا) إذا وقع من القاضى تدليس أو غش أو غدر فى أثناء نظر الدعوى أو فى وقت توقيع الحكم أو فى أثناء التنفيذ .

(ثالثا) فى الأحوال التى ينص القانون فيها على جواز غرامة القاضى أو على الحكم عليه بتعويضات .

فما يختص بالحالة الأولى قد قررت الأحكام الفرنسية الحديثة أن قواعد الخاصة لا تنطبق فيما يتعلق بالكوت عن الحكم إلا على القضية بمعنى الكلمة ولا تسرى على أعضاء النيابة ولا على مأموري النيابة القضائية (جازو ن ٦ ٢١٠٥ ونش فرنسي ٩ ديسمبر سنة ١٩١٩ دالوز ١٩٢٠ - ٢ - ٨ ومحكمة ليوج ٢٤ مارس سنة ١٩٢٢ سميه ١٩٢٣ - ٢ - ١٢٣) .

وفما يختص بالحالة الثانية يجوز خاصة عضو النيابة كما يجوز خاصة القاضى إذا وقع منه تدليس أو غش أو غدر .

أما التدليس (Dol) فهو أن يصدر الحكم أو الأمر أو أى عمل آخر من أعمال القاضى أو عضو النيابة مخالفا للعدالة طبقا لما يوحى إلى القاضى أو عضو النيابة عامل المحبة أو البغضاء أو المصلحة الشخصية .

وأما الغش (Fraude) فهو أن يحصل ذلك بناء على ارتشاء القاضى أو عضو النيابة من أحد الخصوم (جرسويج ١٠١ - ١٥٠) .

وقد ورد في تعليقات دالوز على المادة ٥٠٥ من قانون المرافعات الفرنسي (ن ١٣١) أن الغش أو التدليس يعتبر حاصلًا إذا غش القاضى عمداً في إجابة أحد الخصوم أو في أقوال شاهد أو غير المعنى المراد في مستند كلف بعمل تقرير عنه أو بالاجمال إذا عمل ما يفهم منه التقرير بزملاؤه أو إذا ارتكب أمرا منافيا للعدل بسبب محابة أو ضغينة أو مصلحة شخصية له .

وأما الغدر (Concussion) - وقد سماه مترجم قانون المرافعات « ارتكاب رشوة » - فهو أخذ القاضى أو عضو النيابة رسوما أو مصاريف أكثر مما يستحق قانونا أو أمره بأخذها أو طلبها مع علمه بأنها غير مستحقة (المادة ٩٩ ع) .

ولم ينص القانون على أحوال خاصة يجوز فيها خاصة القاضى غير

ما ذكر . ونص على جواز الحكم بالتضمينات في حالة تأخير التماضي في عمليات القسمة والتوزيع ، وهذا لا ينطبق بطبيعة الحال على عضو النيابة .

٨٣ - وعلى كل حال لا يسأل عضو النيابة عن خطأ أو جهل ارتكب بحسن نية مهما كانت جسامته وإن كان بعض المرافقين يطلب أن يعتبر الخطأ الجسم في منزلة النش فيستوجب مسئولية صاحبه (جلاسون وتيبه ج ١ ن ٧٦ م ١٨٩) .

وتطبيقا لذلك حكمت محكمة استئناف مصر بأنه إذا حكم على المتهم بالمحبس ثلاثة أشهر ففقدت النيابة هذا الحكم على المتهم بحساب الأشهر الافتراضية لا العينية ، فلا يمكن أن يحكم عليها بتعويض للمتهم بناء على أنها حبست ثلاثة أيام زيادة بدون وجه حق حيث لم ينص القانون على وجوب العمل بأى التعويمين (استئناف مصر ١٥ مارس سنة ١٩١٠ مع ١١ م ٢٢٧) .

٨٤ - ولا يحاسب أعضاء النيابة على الأفعال التي يرتكبونها بحسن نية زيادة في التضامن في أداء وظائفهم حتى ولو كانت ضارة (نستان ملى ٥٩٨ ن ٢) .

وقد حكم في فرنسا بأن المرافعة التي يلقيها أعضاء النيابة العمومية أو الطلاب التي يدونها في الجلسة لا يمكن أن يترتب عليها رفع دعوى قذف أو سب عليهم ، وأنه لا يجوز للمحكمة ولو قبلت النيابة أن تأمر بإثبات المبرات التي وردت في مرافعتها والتي يزعم المتهم أنها تطوى على قذف في حقه لتحتفظ له الحق في رفع دعوى على العضو المترافع (راجع الأحكام للنوّه عنها في لبواغان مادة ١ ن ١٦٧ و ١٦٨ و ١٦٩) .

ومع ذلك فالخصم الذي يدعى أن عبارات ضارة صدرت في -مه عن عضو النيابة بدون مسوغ ولا فائدة للدعوى بل لمجرد تسوية سمعته ، يجوز له أن يقاضى ذلك العضو لا بطريق دعوى عادية بل بطريق الخصامة (لبواغان كتيب المسألة ج ١ ن ٢٩٩) .

الفصل الثالث - في مباشرة النيابة للدعوى العمومية

الفرع الأول

في الفرق بين مباشرة الدعوى وتحريكها والتصرف فيها

٨٥ - يجب لمعرفة مدى حقوق النيابة والأفراد والمحاكم في الدعوى العمومية التفرقة بين ثلاثة أمور : التصرف في الدعوى العمومية (Disposition) ، ومباشرتها (Exercice) ، وتحريكها (Impulsion) .

٨٦ - التصرف في الدعوى العمومية - اما من حيث التصرف فقد قلنا إن الدعوى العمومية ليست ملكا لأعضاء النيابة العمومية كما جاء خطأ في النص الفرنسي للمادة الثانية من قانون تحقيق الجنايات ، بل هي ملك للهيئة الاجتماعية التي لها دون غيرها الحق في معاقبة الجاني وبالتالي في رفع الدعوى العمومية عليه توصلا لتوقيع العقاب . وقد أنابت الهيئة الاجتماعية عنها أعضاء النيابة العامة في مباشرة الدعوى العمومية ليس إلا .

من هذه القاعدة تنفرع عدة نتائج ترجع كلها إلى أن أعضاء النيابة العامة ليس لهم حق التصرف في الدعوى العمومية لأقبل رفضها ولا بعد تحريكها ؛ بل إن الهيئة الاجتماعية هي التي تملك وحدها حق التنازل عن الدعوى ، ويحصل هذا بطريقة منح عفو أو بوضع قوانين تقضى بسقوط الحق في رفع الدعوى العمومية بعد انقضاء زمن معين . والنتائج التي تنفرع عن هذه القاعدة هي :

٨٧ - (أولا) لا تملك النيابة العامة حق الصلح (transaction) لدعوى العمومية لأقبل البدء في المحاكمة ولا بعده ، ومن باب أولى بعد حكم بالعقوبة . أعني أن النيابة ليس لها الحق في أن تتفق مع الجاني على

عدم حماكته إذا قام بتنفيذ شروط معينة كدفع تعويض للجنى عليه أو منح إعانة أو صدقة الخ.

يستثنى من ذلك حق الصلح في المخالفات وستكلم عليه فيما بعد عند بيان أسباب انقضاء الدعوى العمومية .

٨٨ - (ثانيا) لا تملك النيابة حق التنازل (désistement) عن الدعوى العمومية . نعم يجوز للنيابة بعد البدء في المحاكمة إذا تبين لها من التحقيق أو من المرافعة في الجلسة أن دعواها على غير أساس أن تفوض الرأي للمحكمة أو تطلب الحكم ببراءة المتهم — إذ أن من حقها وواجبها أن تبدي طلباتها بما يملكه عليها اعتقادها — إلا أن طلباتها التي تبديها في مصلحة المتهم ليس من شأنها قطع صلة الدعوى بولاية القاضى الذى رفعها إليه ، بل أنه بعد تحريك الدعوى العمومية واتصال الحق فيها بولاية القاضى يصبح من حق القاضى وواجبه الفصل فيها بما يراه دون أن يكون مقيدا بما تطلبه النيابة في أى شأن من شئونها (هنس ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٤٩٣ سنة ٤٧ قضائية و ١١ يونيو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٢٦٢ سنة أولى قضائية) .

٨٩ - (ثالثاً) لا تملك النيابة قبول (acquiescement) ما يقضى به في الدعوى العمومية والتنازل (renonciation) مقدما عن طرق الطعن المفتوحة أمامها .

فيجوز لها أن تطعن بطريق الاستئناف أو النقض والابرارم في حكم صدر وقتا لطلباتها (جالرو ١ ن ٩٠ وفتان حتى ٢ ن ٥٧٨ ولبواغان مادة ١ ن ١٧) . وعلى ذلك يجوز للنيابة أن تستأنف حكما صادرا من محكمة الجناح وتطلب عدم اختصاص المحكمة الصادر منها ذلك الحكم إن رأت أن الواقعة جنائية وأنها قد تمتها خطأ بصفة جنحة (هنس ٣٠ يناير سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ م ١٢) . ولها أن تستأنف حكما لقلة العقوبة رغم طلبها تخفيف العقوبة أمام محكمة

أول درجة (غش ٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ مملدة ٧ عدد ٣٦٦) . وتقويض النيابة
الرأى للحكمة في أول درجة لا يكون مانعاً لها من استئناف الحكم القاضى
بالبراءة (غش ٢٨ يولييه سنة ١٩١٩ م م ٢٠ عدد ٩٧ و ١٠ أبريل سنة ١٩٢٠
مملدة ١ عدد ١١٦) .

وإعلان الحكم للحكوم عليه مع التنيه عليه بتنفيذه لا يمنع النيابة من
الظعن فيه ما دامت مواعيد الظعن لم تنقض (جرو ن ٩٠) .
ويجوز النائب العموى أن يستأف حكماً صادراً فى جنحة ولو أن رئيس
النيابة أو وكيلها قد فوت الميعاد المحدد له للاستئناف أو قبل تنفيذ الحكم
(جرو ن ٩٠) .

ولا تملك النيابة أيضاً التازل عن طرق الظعن التى قدمتها . فلا يجوز
لها التازل عن الاستئناف بعد التقرير به فى قلم الكتاب (غش ١٤ يونيو سنة
١٩١٩ م م ٢٠ عدد ٩٥) .

ولا يجوز لها التازل عن النقض المرفوع منها (فتان ملى ٥٨ ٣١٦٨ —
وجرو ن ١٩١٤ ودوملى ن ٢٨٥ وجراغولان ن ٩٤٨ — وانظر عكس ذلك
غش ٢٥ مايو سنة ١٩١٢ م م ١٣ عدد ١٠٠) .

٩٠ — مباشرة الدعوى العمومية — وأما مباشرة الدعوى فتشمل
كافة الأعمال اللازمة للوصول الى الحكم بالعقوبة على مرتكب الجريمة .
وقد جعلها الشارع من خصائص النيابة دون غيرها فنص فى المادة الثانية من
قانون تحقيق الجنايات على أن « لا تقام الدعوى العمومية بطلب العقوبة
إلا من النيابة العمومية » . فكل طلب أو عمل من النيابة يرمى إلى هذا الغرض
بعد مباشرة الدعوى العمومية ، كأعمال التحقيق التى تتخذها النيابة فى حالة
تولها التحقيق بنفسها ، وكطلب التحقيق من قاضى التحقيق وتقديم الأدلة
المراد تحقيقها إليه ، والمعارضة فى الأوامر التى تصدر منه فى حالة تدب قاض

للتحقيق، وكقديم القضية إلى قاضى الاحالة والطنن في قراراته أو في قرارات أودة المصورة وإعلان المتهم بالحضور أمام المحكمة والمرافعة في الدعوى وطلب الحكم بالمقوبة ثم الطعن في الحكم الذى يصدر بطريق الاستئناف أو النقض والابرام (جلو ١ ن ١٠).

٩١ - تحريك الدعوى العمومية - وأما تحريك الدعوى العمومية فهو مجرد رفضا إلى قاضى التحقيق لتحقيقها أو للحكمة للحكم فيها، بما يستفاد منه أن حق مباشرة الدعوى العمومية يتضمن حق تحريكها ولكن حق تحريك الدعوى لا يتضمن حتما حق مباشرتها.

والنيابة العمومية بحسب الأصل هي التى لها دون غيرها مباشرة الدعوى العمومية أى حق البدء فى القضية والسير فيها لحين صدور الحكم النهائى. ولكن آخرين غير النيابة لهم حق تحريك الدعوى العمومية أى البدء فى القضية برفضها إلى القاضى المختص بنظرها.

(١) فكل من ناله ضرر من جنة أو مخالفة أن يرفع دعواه مباشرة إلى محكمة الجناح أو المخالفات المختصة فيحرك بذلك الدعوى العمومية حتى يمكن للمحكمة الفصل فيها مع دعواه المدنية (المواد ٥٢ و ١٢٩ و ١٥٧ ت ج).

(٢) ومحكمة النقض والابرام ومحاكم الاستئناف (دوائر الجنايات بها) أن تقيم (évoquer) الدعوى العمومية (المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية معلة بقانون إنشاء محكمة النقض والابرام ٤٥ ت ج ٢).

(٣) وللمحاكم على العموم عند وقوع جنة أو مخالفة فى الجلسة أن تحكم فيها من تلقاء نفسها (d'office) حال انعقاد الجلسة (المادة ٣٣٧ ت ج).

غير أن النيابة العامة حتى فى هذه الأحوال هي التى تباشر الدعوى العمومية، فتقوم فيما عدا التحريك بكل الأعمال اللازمة لانتهاء الدعوى الجنائية أى للحكم فيها (جلو ١ ن ١٠ من ١٩٢ وفتن على ٢ ن ٥٧٥).

الفرع الثاني

في حرية النيابة في مباشرة الدعوى العمومية

٩٢ - النيابة العامة هي كما قدمنا شعبة أصلية من شعب السلطة التنفيذية عهد اليها الشارع بأمانة الدعوى العمومية وجعل لها وحدها حق مباشرتها تحت إشراف وزير المحفانية ومراقبته الإدارية . فهي بحكم وظيفتها تلك مستقلة عن السلطة القضائية وعن الأنصام .

المبحث الأول

في استقلال النيابة عن القضاء

٩٣ - الفصل بين سلطة الاتهام وسلطة الحكم - النيابة العامة وإن كانت تعد جزءاً متمماً للمحكمة الملحق بها إلا أنها ليست تابعة لهذه المحكمة . فمركز أعضاء النيابة ليس أعلى ولا أدنى من مركز القضاة ، وإنما هم موظفون معينون ليقوموا لدى المحكمة بمهمة خاصة . ينبني على ذلك أن لكل من وظيفة الدعوى ووظيفة الحكم دائرة تؤدي في حدودها منفصلة - دائرة الأخرى . فليس للحاكم أن يباشر الدعوى العمومية بنفسها بل ملزمة ، حتى يتسنى لها أن تحكم ، بأن تنتظر إقامة الدعوى أمامها من شخص ذي صفة . وهذا الشخص هو بحسب الأصل النيابة العامة التي خصها الشارع بحق الاتهام أى إقامة الدعوى أمام المحاكم عن الوقائع الجنائية (جازو ١٤٦ ن ١) .

٩٤ - نتائج هذا الفصل - يترتب على هذا الفصل بين حق الاتهام وحق الحكم تنافر الوظيفتين واستقلالهما (incompatibilité et indépendance)

(١) فلا يجوز تحويل الشخص الواحد حق الاتهام وحق الحكم في نفس الدعوى ، لأنه لا يصح أن يكون الشخص خصماً وحكماً في آن واحد . وبسبب هذا التنافر بين وظيفة النيابة ووظيفة القضاء قد جرى قضاء محكمة النقض والابرام بأن وكيل النيابة العامة الذي يباشر تحقيقاً في قضية ما ويعين بعدئذ قاضياً لا يجوز له أن يجلس للفصل في نفس هذه القضية سواء في ذلك أكان أبدى رأيه فيما أجراه من هذا التحقيق أم لم يبد رأياً ما (غن ٤ ديسمبر سنة ١٩٠٩ مع ١١ عدد ٢٦ و ١٦ يناير سنة ١٩٣٣ قضية رقم ٦٧٧ سنة ٣ قضائية) . وبهذا جرى أيضاً قضاء محكمة النقض والابرام الفرنسية . ولم تصدر أحكام من المحاكم المصرية على ما نعلم بصدد الحالة العكسية . ويظهر من بعض الأحكام الفرنسية أن القاضي الذي جلس للحكم في قضية يجوز له أن يؤدي وظيفة النيابة العامة في القضية نفسها بعد تعيينه عضواً للنيابة . غير أنه يؤخذ على هذه الأحكام أنها لا تعتد بقاعدة عدم جواز الجمع بين الوظيفتين في صورة من صور تطبيقها (راجع جازو ١ ن ١٤٧) .

(٢) النيابة العامة مستقلة استقلالاً تاماً عن القضاء كما أن القضاء مستقل عن النيابة العامة .

٩٥ — ما يترتب على استقلال النيابة عن القضاء — يترتب على استقلال النيابة عن القضاء :

(أولاً) أن يكون لها الحرية التامة في بسط آرائها لدى المحاكم في الدعوى العمومية بدون أن يكون للمحاكم أى حق في الحد من تلك الحرية إلا ما يقضى به النظام وحقوق الدفاع ولا ينبو عن المنطق الدقيق (غن ٣١ مارس سنة ١٩٣٧ قضية رقم ١٤٤٤ سنة ٣ قضائية) .

٩٦ — (ثانياً) أن ليس للقضاء أن يعترض على النيابة أو ينتقدها بسبب طريقة سيرها في أداء وظيفتها .

فلا يجوز للحاكم أن يأمر النيابة بإقامة الدعوى العمومية على أشخاص لم تر مجلاً لاتهمهم .

وليس للحاكم أية صفة في حالة سكوت النيابة أو امتناعها أن تتدب أحد أعضائها لإقامة الدعوى العمومية أو للرافضة .

ولا يجوز لها أن تطلق سير الدعوى العمومية بالامتناع عن التحقيق أو الحكم في طلبات النيابة العامة أو بإيقاف الفصل في الدعوى إلى أن يحصل تحقيق في تهمة غير التهمة المرفوعة أمامها .

وليس للقضاء على النيابة أية سلطة تتيح له لومها أو تعييبها أو الحكم عليها بالفرامة أو المصاريف (راجع في ذلك جازو ١ ن ١٤٧ س ٣٢٠ وفتان ميل ٢ ن ٥٧٠ وليواثان ملعة ١ ن ١٠٤ وبلجدهما ونقض مصري ٣١ مارس سنة ١٩٣٢ فنضبرتم ١٤٤٤ سنة ٢ قضائية ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٩١ سنة ٢ قضائية) .

٩٧ — وقد حكم في فرنسا بأن هناك تجاوزاً من المحكمة لحدود سلطتها يؤدي إلى بطلان الحكم إذا وجهت إلى وكيل النيابة في الجلسة إنذاراً هنا منه : بما أنه لمحو الأثر الذي أحدثته في ذهن الجمهور البحث الذي حصل الآن فلفت المحكمة حضرة وكيل النائب العام إلى أن لا ينسب الاحترام الواجب لقوة الشيء المحكوم فيه ، (عن فرنسي ٧ أغسطس سنة ١٩١٨ بطن ن ٩٩) . — وإذا انتقدت النيابة بسبب طول المدة التي أخذتها لتدعيم طلباتها (عن فرنسي ٢٤ يونيو سنة ١٨٦٤ بطن ن ١٦٦ دالوز ١٨٦٦ — ٥ — ٣٠٧) . — وإذا وجهت لوما صريحاً إلى عضو النيابة ينت فيه تصرفاته ووصفتها بأنها لا مبرر لها وإن من شأنها إثارة استياء عام (عن فرنسي ١٩ أغسطس سنة ١٨٦٩ بطن ن ١٩٦) . — وإذا قالت المحكمة في صدد تعليل رفض أجل طلبت النيابة : إن منح أجل جديد من شأنه تعرض المتهمين إلى مشاكل لا مبرر لها (عن فرنسي ١١ مارس سنة ١٨٨٠ بطن ن ٥٦) .

- ٩٨ - كذلك تخرج المحكمة عن حدود سلطتها إذا ذكرت في حكمها: أن النيابة أعلنت شهودا ما كان يجب إعلانهم (قضى فرنسي ٨ مارس سنة ١٨٢١ بلتان ن ٣١) - أو أن مصاريف القضية لا تناسب مع أهمية الدعوى (قضى فرنسي ١٦ ديسمبر سنة ١٨٥٩ بلتان ن ٢٩٧ دلو ز ١٨٢١ - ٥ - ٢٥٩) - أو أن عضو النيابة العامة كان في تصرفه كدافع خاص للمتهم أكثر منه مدعيًا عامًا (قضى فرنسي ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٤٢ بلتان ن ٣٤٣ والبلدك ١٨٤٣ - ٢ - ٢٧٧) - أو أن ضابط البوليس الذي يؤدي وظيفة النيابة العامة قد أخطأ في أنه أجرى في أثناء سير الدعوى تنظيفًا غير معام على الواقعة بحيث استحال على الخير أن يؤدي مأموريته (قضى فرنسي ١٧ فبراير سنة ١٩٠٠ بلتان ن ٧٢٧) .
- ٩٩ - وقد رفعت في فرنسا الدعوى العمومية على صاحب جريمة بتهمة الطعن على أعضاء النيابة العامة ، فدافع المتهم بأن صحفاً أخرى طعن على القضاء ولم ترفع عليها الدعوى العمومية ، فقالت المحكمة في حكمها إن النيابة كان يجب عليها رفع الدعوى العمومية على أصحاب هذه الصحف وانتقدت عدم رفعها واستعملت الرأفة مع المتهم بحجة أنه معذور في فهم أن مثل هذا الطعن غير معاقب عليه - فرفضت النيابة نقضاً عن هذا الحكم ، ومحكمة النقض قالت : « حيث إن المحكمة يبحثها في واجبات النيابة العمومية وانتقادها إياها لعدم رفعها الدعوى العمومية عن أفعال تعد جرائم تكون قد تجاوزت حدودها وخرجت عن السلطة المخولة لها ، وحكمت بالافاء تلك الحثيات من الحكم طبقاً للمادة ٤٤١ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي (قضى فرنسي ١٣ يناير سنة ١٨٨١ دلو ز ١٨٨١ - ١ - ٨٩) .
- ١٠٠ - وفي مصر طعنّت النيابة بطريق النقض والارام في حكم صادر من محكمة الجنايات ، لأن المحكمة تجاوزت الحد الذي رسمه القانون لاستقلال النيابة عن المحاكم إذ رمتها في حكمها بأنها أمرفت في الاتهام وأنها كانت تكيل للتهمين التهم جزافاً . وقد طلبت النيابة حذف العبارات التي

جاءت مظهرها لهذا التجوز . قبلت محكمة النقض هذا الطعن للأسباب الآتية :

• وبما أنه تبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أن محكمة الجنايات عند سردها وقائع الدعوى قد تقدمت فيما يتعلق بكثير من المتهمين أدلة الإثبات التي أدلت بها النيابة العمومية وعلقت على ذلك بأنه إصراف من النيابة في الاتهام ثم استمرت إلى أن قالت عن عمل النيابة إنه حشد وكيل للتهمة جزافا — وبما أنه بقطع النظر عن العقيدة التي تكون لدى المحكمة في قيمة أدلة الإتهام المقدمة لها وعن أن تلك العقيدة واجبة الاحترام فإن أسلوب الحكم في إيراد هذا المعنى قد انزلق إلى تخيف مركز النيابة العمومية وهي سلطة مستقلة لها بحكم وظيفتها وأمانة الدعوى العمومية التي في عهدتها حرمة تنبوع جواز مسها بالتعريض الذي وجهه إليها الحكم . ولقد جرى قضاء هذه المحكمة بما هو مقرر من أنه ليس للمحاكم على النيابة أية سلطة تتيح لها لومها أو تعيينها مباشرة بسبب طريقة سيرها في أداء وظيفتها وأنه إن كان القضاء يرى عليها شبهة في هذا السبيل فليس له إلا أن يتجه في ذلك إلى الموظف المشرف مباشرة على رجال النيابة وهو النائب العام أو إلى الرئيس الأعلى للنيابة وهو وزير الحفانية على أن يكون هذا التوجه بصفة سرية رعاية للحرمة الواجبة لها من أنه لا يفض من كرامتها أمام الجمهور . على أن النيابة العامة إذا كانت قدمت لمحكمة الجنايات متهمين كثيرين برأيتهم تلك المحكمة فإن تقديمها إياهم لم يكن لإقامة بواجبها من تقديم كل من رأى قاضي الاحالة وجوب إحالته على محكمة الجنايات ، فلو أن النيابة باسرافها في الاتهام وكيلا التهم جزافا يشبه أن يكون مصادرة لها في واجبها القانوني المحتم — وبما أنه يتعين لهذا القضاء بحذف العبارتين الواردين في الحكم المطعون فيه وهما قول الحكم : إن النيابة العمومية أسرفت في الاتهام ، وقوله : إنها أسرفت أيضا في حشد التهم وكيلا للتهمة جزافا — ومن أجل هذه الأسباب قضت محكمة النقض بقول الطعن وبحذف هاتين العبارتين (هنس ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٩١ سنة ٢ قضائية)

١٠١ - ومع ذلك لا يجوز التغالي في منحى هذه القاعدة ، فان تجاوز السلطة لا يقتضى قطع ورود عبارات على شئ من الشدة في الحكم . بل يشترط في هذه العبارات أن تعد نقداً لتصرفات النيابة . وظاهر أنه لا يعد نقداً لتصرف النيابة قول المحكمة إنه يجب استبعاد شهادة بعض شهود الإثبات الذين أعلمتهم النيابة لأنهم ليسوا محل الثقة (نقض فرنسى ٢ أغسطس - ١٨٨٦ بلان ن ١٩٩ دالوز ١٨٨٦ - ٥ - ٣٠٦) - ولا يعد نقداً لأعمال النيابة قول الحكم إن عضو النيابة إذ رأى تفضيل الطريق القضائى على الطريق الإدارى الذى كان مفتوحاً أمامه ملزم بتقديم الدليل على المخالفة (نقض فرنسى ٢٥ أبريل سنة ١٨٧٣ بلان ن ١١٦) - كذلك إذا قيل في حكم إنه من المفاجأة القضاء على المتهم بالعقوبة بدون سبق إنذار ، فهذا القول مع ما فيه من خطأ من الوجهة القانونية لا يعد تعيباً للنيابة العامة (نقض فرنسى ٢٨ يناير سنة ١٨٥٩ بلان ن ٣٥) .

١٠٢ - وقد طعنن النيابة في مصر في حكم صادر من محكمة الجنايات بانية طعنها على أن المحكمة أغفلت حكم القانون في استقلال النيابة العمومية عن المحاكم استقلالاً كلياً وأقامت نفسها كسلطة تأديبية إذ حققت مع مثل النيابة في القضية ووجهت إليه عبارات فيها لوم وتأنيب ، وذكرت النيابة أمثلة لما تشكو منه ثم طلبت أن يقضى بحذف كل ما جاء في محاضر جلسات محكمة الجنايات وفي الحكم مما كان مبعث شكواها . ومحكمة النقض والابرار بعد أن قررت في حكمها مبدأ استقلال النيابة عن السلطة القضائية وأنه يترتب على هذا الاستقلال أن يكون لها الحرية التامة في بسط آرائها لدى المحاكم في الدعوى العمومية وأن ليس للقضاء على النيابة أية سلطة تمنح له لومها أو تعييبها مباشرة بسبب طريقة سيرها في أداء وظيفتها قالت : « وبما أن الذى استخلصته هذه المحكمة مما هو ثابت في محاضر الجلسات أن الأدوار التى تنقلت فيها الدعوى وما أبتجته المصادفات أو تصرفات بعض المتهمين من تكشف

وجوه في القضية كانت غامضة إبان التحقيقات الأولى ، كل هذا حاداً بمحكمة الجنايات إلى الرغبة في التثبت مما أدخلته هذه الظروف في عقيدتها ففتت إلى ذلك بحماس قد يبدو غريباً عما ألفه الناس من أناة القضاة فانجرح مثل النيابة من ظواهر هذا الحساس لفوات كشف التحقيقات الأولى ما مكنت الظروف المحكمة من كشفه وكان هذا وذلك مبعثاً لما تشكو منه النيابة الآن . على أن الأمثلة التي ساقها النيابة لا يتسع لها في الواقع الرأي الذي ذهبت إليه . فسوء التقدير لم يجر به لسان رئيس الجلسة إلا في سبيل تلطيف ما نطق به الدفاع وهو بالسباق الذي جاء فيه أقرب لمعنى السهو أو الخطأ الغير المقصود والذي ليس أحد معصوماً منه . والتفريع والتأنيب المقول بهما ترجع المحكمة أن العبارات التي عدتها النيابة مفيدة لها ليست إلا مجرد اعتراض من قبل رئيس المحكمة ليس عفواً ثوب الشدة التي تشتر في مثل هذه القضية التي منيت فيها النيابة والقضاء معاً بمضوم خباء لم يألوهما خيالاً . وقضت المحكمة بناءً على هذه الأسباب برفض الطعن (عمر ٣١ مارس سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٤٤٤ سنة ٢ قضائية) .

١٠٣ - ما يترتب على استقلال القضاء عن النيابة - إنه وإن كانت المحاكم ملزمة بالفصل في طلبات النيابة إلا أن لها الحرية التامة في تقديرها . فلها الحق في قبولها أو رفضها وفي أن تأمر أو لا تأمر باتخاذ أية طريقة تراها من طرق التحقيق وفي أن تحكم بقوة أخف أو أشد من العقوبة التي طلبتها النيابة .

١٠٤ - ويجب على أعضاء النيابة احتراماً لاستقلال القضاء ألا يحضروا المداولات التي تسبق الأحكام . ولكن لمثل النيابة الحق في حضور مداولات الجمعيات العمومية المتعلقة بالنظام الداخلي وترتيب الأعمال ولهم فيها رأي مبدوء .

المبحث الثاني

في استقلال النيابة عن الأنصام

١٠٥ - النيابة العامة بمقتضى المادتين ٢ و ٤٣ من قانون تحقيق الجنايات الحق في إقامة الدعوى مباشرة ومن تلقاء نفسها من أجل كل فعل يعتبره القانون جريمة أو جنحة أو مخالفة . وهنا الحق لا يمكن تقيده إلا بنص صريح في القانون .

١٠٦ - يتج عن ذلك : (أولا) أن النيابة الحق في مباشرة الدعوى العمومية دون أن يدفعها لذلك بلاغ أو شكوى (جازو ١٠٢٧ و ١٠٢٨ وفسان مى ١ ن ١٠٦٦ ولبواطن ملعة ١ ن ١١٥٠) . (ثانيا) أن النيابة ليست مقيدة بالبلاغات والشكاوى التي تقدم لها بل ان لها الحق في تقدير ما إذا كان من المناسب اتخاذ اجراءات جنائية . نعم قد يفهم من نص المادة ٢٩ ت.ج أن النيابة ملزمة باتخاذ الاجراءات الجنائية في كل جريمة تبلغ لها ، إلا أنه من المحقق أن الشارع عند وضع هذه المادة ما كان ينظر إلى تقرير حقوق الأفراد بالنسبة لنيابة العامة بل إلى تقرير سلطة النيابة في التحقيق . أما عبارة فعلها أن تشرع في اجراءات التحقيق ، التي وردت في تلك المادة فيجب أن فهم لا بأن النيابة ملزمة بالبدء في الاجراءات الجنائية عن كل جريمة تبلغ لها ، بل بأنها ملزمة بالشروع في اجراءات التحقيق متى رأت لزوما لذلك . فلا يمكن أن يفرض على النيابة إعطاء السير لكل بلاغ أو شكوى بدون بحث موضوعه لمعرفة ما إذا كان على أسس أم لا وإلا كانت النيابة أداة سلبية لشفا أحقاد الأفراد وانتقاماتهم ، وإن فرض ذلك على النيابة هو تجاهل لقاعدة أن مباشرة الاتهام تحصل باسم الهيئة الاجتماعية بمعرفة الموظفين الذين نعهم الشارع

لهذا الغرض خاصة (جازو ١ ن ١٥٢ وفتان حلي ١ ن ١٤٤ وليواتان مادة ١ ن ١١٨ — وانظر بكس فك كلزرو مادة ٦١ ن ٣) .

١٠٧ وكل ما يملكه الشاكي الذي حفظت دعواه هو أن يتقدم للتائب العام ، ولحقا الأخير إذا رأى وجها لذلك أن يأمر رئيس النيابة باتخاذ الاجراءات الجنائية ، وفي حالة رفض التائب العام يجوز للشاكي أن يتقدم لوزير المحفانية .

١٠٨ — ويلاحظ أن الشاكي الذي حفظت شكواه اذا ادعى بحق مدنى ورفع دعواه مباشرة إلى محكمة المخالفات أو الجنح يحرك الدعوى العمومية بطريقة غير مباشرة (المادة ٥٢ ت ج) .

الفرع الثالث

في القيود التي تحد من حرية النيابة

١٠٩ — قلنا فيما تقدم بالمدد ٧٥ إن سلطة النيابة في رفع الدعوى العمومية أو عدم رفعها قد تكون خطرة إذا كانت مطلقة ، ولذا فإن الشارع رغبة منه في حماية الأفراد وحماية الهيئة الاجتماعية أيضا من سوء استعمال النيابة لسلطتها قد حصر حريتها في حدود معينة . فارة تكون النيابة ملزمة بمباشرة الدعوى العمومية بدافع قوة أجنبية ، وفارة تكون مباشرتها للدعوى العمومية موقوفة على شروط معينة .

المبحث الأول

في الأحوال التي يمتنع فيها على النيابة مباشرة الدعوى العمومية

١١٠ — تكون النيابة ملزمة بمباشرة الدعوى العمومية إذا أمرت بأقامتها محكمة النقض والارام، أو إحدى محاكم الاستئناف، أو أودة المشورة بالمحكمة الابتدائية لجرمة وقعت من موظف عمومي بسبب تأدية وظيفته، أو إذا تلقت النيابة الأمر بأقامتها من رؤسائها الإداريين، أو حركها الشخص المضروب من الجريمة، بحيث إن النيابة فيما يختص بمباشرة الدعوى العمومية خاضعة لرقابة قضائية تستعملها محكمة النقض ومحاكم الاستئناف وأودة المشورة بالمحكمة الابتدائية. ورقابة إدارية يستعملها وزير الحفانية والنائب العام والرؤساء الآخرون. ورقابة فردية يستعملها الأشخاص المضروبون. وبفضل هذا النظام يشترك في مباشرة الدعوى العمومية كل من يهمهم ألا يبقى جريمة بلا عقاب.

المطلب الأول

في الرقابة القضائية على الدعوى العمومية

١١١ — إنه وإن كانت النيابة العامة مستقلة عن السلطة القضائية استقلالاً تاماً، إلا أن الشارع لأغراض سامية رأى أن يمنع المحاكم شيئاً من الرقابة إما على أشخاص أعضاء النيابة أو على وظيفتهم.

١١٢ — رقابة القضاء على أعضاء النيابة — قد نصت الفقرة الأولى من المادة ٦٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أن أعضاء قلم النائب العمومي... تابعون لرؤسائهم ولناظر الحفانية فقط. ولكن الفقرة الثانية

من المادة نفسها أضافت إلى ذلك قولها « ويجوز مع ذلك للحكمة أن تقدم لناظر الحفائية أى شكوى فى حق النائب العموى إذا وقع منه أمر يوجب ذلك فيما يتعلق بوظيفته . فإذا كان الأمر واقعاً من أحد وكلائه تكون الشكوى اليه . »

وبناء على ذلك لا يجوز للقضاة مهما علا مركزهم أن يوجهوا مباشرة لأعضاء النيابة أى لوم أو تأنيب ، ولكن لهم الحق فى أن يقدموا شكوى او تقريراً أو محضراً للسلطة الرئيسية لهم .

١١٣ - رقابة القضاء على الدعوى العمومية - على أن الشارع لم يكتف بهذه الرقابة على أعضاء النيابة ، بل انه مع اعتباره النيابة السامة الاداء اللازمة للاسهام أراد أن يكون للسلطة القضائية شأن فى إدارة الدعوى العمومية .

١١٤ - وتختلف الأحكام الخاصة بالرقابة القضائية على الدعوى العمومية فى القانون المصرى عن نظائرها فى القانون الفرنسى ، وفوق ذلك فإن نصوص الفسخة الفرنسية للقانون المصرى تختلف عن نصوص النسخة العربية فى هذا الصدد ، وبعض النصوص العربية تتعارض مع البعض الآخر . ويزيد المسألة تعقيداً أنه من عهد انشاء المحاكم الاهلية الى الآن قد طرأت تغييرات على نصوص القانون المصرى تجعل من الصعب التوفيق بين بعضها والبعض الآخر .

ولتصرف ماهية هذه الرقابة وحدودها يجدر بنا أولاً أن نبين أحكام القانون الفرنسى وتبع ذلك بذكر النصوص المصرية والتغييرات التى طرأت عليها ثم نستخلص من كل ذلك الرأى الذى نراه متفقاً وتلك النصوص مستأنسين بحكم محكمة النقض والابرار فى هذا الموضوع .

١١٥ - الرقابة القضائية فى القانون الفرنسى - الرقابة القضائية

في فرنسا نخوة لمحاكم الاستئناف . وهي تباشرها عن طريقين مختلفين :
(١) عن طريق كل محكمة من محاكم الاستئناف منعقدة بهيئة جمعية
عمومية ، (٢) عن طريق أودة الاتهام في كل محكمة استئنافية .

(١) بمقتضى المادة ١١ من قانون ٢٠ أبريل سنة ١٨١٠ . يجوز لمحكمة
الاستئناف بدوائرها المجتمعة أن تسمع البلاغات التي تقدم لها من أحد
أعضائها عن الجنايات والجنح ، ولها أن تستدعي النائب العام لتأمره برفع
الدعوى العمومية من أجل هذه الوقائع ولتسمع الإيضاحات التي يقدمها
النائب العام عن الدعاوى التي يكون قد بدأ فيها . .

ويتحصل الحق المخول لمحكمة الاستئناف في أنها إذا رأت محلا لرفع
الدعوى العمومية ، فلا يمكنها أن ترفضها بنفسها أو تدب أحد أعضائها لهذا
الغرض ، وإنما يجوز لها فقط أن تأمر النائب العام برفضها . فالدعوى العمومية
لا تتحرك إذن من المحكمة بل من النائب العام بأمر المحكمة . على أنه ليس
لمحكمة الاستئناف أية وسيلة لا كراه النائب العام على تنفيذ أمرها . فيمكن
لنائبه إذا عضدها وزير الحفانية أن لا تعمل بأمر المحكمة ، وهذا بما يدعو
المحكمة لأن لا تقدم على استعمال هذا الحق لعلها أن الكلمة الأخيرة هي
دائماً للنائب . ولذا لاحظ بعضهم أنه كان يجب أن يكون للمحكمة الحق في
ندب أحد أعضائها لمباشرة الدعوى العمومية في حالة امتناع النائب العام
(جازو ١٤٨ ن ١٢٥ ص ٢٢٥) .

(٢) وبمقتضى المادة ٢٣٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي ، يجوز
لمحاكم الاستئناف في كل القضايا ما دامت لم تفصل فيما إذا كان هناك محل
للاتهام ، أن تأمر من تلقاء نفسها — سواء أكان هناك تحقيق بدى فيه بمرقة
القاضي الابتدائي أم لا — برفع الدعوى العمومية أو باستحضار الأوراق
ولها أن تحقق أو تأمر بالتحقيق وتحكم بعد ذلك بما تراه . .

وقد فسرت هذه المادة بأن لأودة الاتهام بكل من عاكم الاستئناف الحق في انتزاع الدعوى العمومية في حالتين :

الأولى - إذا رأت أودة الاتهام بعد أن أحيكت إليها الدعوى من قاضى التحقيق أن الاتهام كان يجب أن يشمل متهمين آخرين أو وقائع أخرى ، فيجوز لها أن تحرك الدعوى العمومية من تلقاء نفسها بالنسبة لأولئك المتهمين أو لتلك الوقائع ولو لم تطلب ذلك النيابة .

الثانية - إذا رأت أودة الاتهام أن التحقيق الذى يجريه قاضى التحقيق يجب أن لا يبقى في يده لسبب من الأسباب ، فيجوز لها أن تنزع منه من تلقاء نفسها وتسير في التحقيق بمعرفتها أو تدب أحد قضاة التحقيق بالمحكمة الابتدائية أو عضواً أو أكثر من أعضائها لعمل تحقيق تكميل .

١١٦ - الرقابة القصائية في القانون المصرى - الرقابة القضائية على الدعوى العمومية في مصر مخولة الآن لأودة المشورة بالمحكمة الابتدائية ولحاكم الاستئناف ومحكمة النقض والابرار .

١١٧ - رقابة أودة المشورة بالمحكمة الابتدائية - تنهى الفقرة الثانية من المادة ١٢٥ من قانون تحقيق الجنايات معدلة بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٣٥ بأنه لا يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى الى المحكمة مباشرة إذا كانت موجهة ضد شخص من الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه بسبب تأدية وظيفته . فإذا رأت النيابة أن لا محل لرفع الدعوى أو اذا أصدرت أمراً بالحفظ وجب عليها إعلان قرارها الى المدعى بالحقوق المدنية ، وله حق الطعن في قرار النيابة أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بجهة أودة مشورة في الثانية الايام التالية لتاريخ هذا الاعلان أو بعد انقضاء ثلاثة شهور من تاريخ تقديم الشكوى فإذا رأت أودة المشورة رفع الدعوى وجب على النيابة أن ترفعها فوراً الى

المحكمة المختصة أو رأت ألا وجه لرفعها فيكون قرارها غير قابل الطعن .
فبمقتضى هذا النص قد جعل لأودة المشورة بالمحكمة الابتدائية حق الرقابة
على الدعوى العمومية . ولكنها رقابة محدودة فهي قاصرة على الجنب
والمخالفات التي تقع من الموظفين والمستخدمين العموميين بسبب تأدية
وظائفهم ، ولا يجوز لأودة المشورة أن تباشرها من تلقاء نفسها بل يجب أن
يرفع إليها الأمر من المدعى بالحقوق المدنية ، وإذا رأت محلا لرفع الدعوى
العمومية فلا يمكنها أن ترفعها بنفسها أو تندب أحد أعضائها لهذا الغرض
وانما يجوز لها أن تأمر النيابة برفعها .

١١٨- 'رقابة محاكم الاستئناف - كانت المادة ٦٠ من لائحة ترتيب
المحاكم الأهلية الصادر بها الأمر العالي الرقيم ١٤ يونه سنة ١٨٨٣ . قبل
تعديلها بقانون إنشاء محكمة النقض والابرار ، تنص في النسخة العربية على
أن « لمحاكم الاستئناف تكليف قلم النائب العمومي بإقامة الدعوى الجنائية
أو التأديبية » . يقابل ذلك في النسخة الفرنسية ما يأتي : « Les cours
d'appel pourront évoquer toute action publique ou disciplinaire »
وترجمته الصحيحة « لمحاكم الاستئناف انتزاع أى دعوى عمومية
أو تأديبية » .

وكانت المادة ٣ من قانون تحقيق الجنايات القديم الصادر في ١٣ نوفمبر
سنة ١٨٨٣ تنص في النسخة العربية على أنه يجوز لكل من أعضاء قلم النائب
العمومي عن الحضرة الخديوية والمدعى بالحقوق المدنية أن يطلب التحقيق
في المواد الجنائية ومواد الجنب والمخالفات ، وهذا فضلا عما لمحكمة الاستئناف
من الحق في طلب اجراء التحقيق ، وعما لقاضى التحقيق من الحق في اجرائه
من تلقاء نفسه في حالة مشاهدة الجاني متلبساً بالجناية . يقابل ذلك في النسخة
الفرنسية : « en outre des cas où la cour d'appel évoquera l'affaire »

وترجمته : « وهذا فضلا عن الأحوال التي تنتزع فيها محكمة الاستئناف الدعوى العمومية » .

وكانت المادة ٣٩ من القانون المذكور تنص على أنه « يجوز لمحاكم الاستئناف أن تطلب إقامة الدعاوى الجنائية — وفي النسخة الفرنسية *évoquer l'action publique* — على حسب ما هو مقرر في المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .

وكانت المادة ٥٦ من القانون نفسه تنص على أنه « إذا طلبت محكمة الاستئناف إقامة دعوى عمومية — وفي النسخة الفرنسية *dans le cas d'évocation par la cour d'appel* — فيقوم بأداء وظائف قاضى التحقيق من عينه لذلك من أعضائها .

بعد ذلك صدر دكرتو في ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ ونص بالمادة ١٧ منه على أنه يجوز لدائرة الجنايات المولفة من خمسة قضاة بمحكمة الاستئناف أن تطلب إقامة الدعوى العمومية — وفي النسخة الفرنسية *évoquer l'action publique* — على حسب ما هو مدون في المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم

وقد ألقى هذا الدكرتو المادتين ٣ و ٣٩ من قانون تحقيق الجنايات القديم ، ولكنه لم يمس المادة ٦٠ من اللائحة ولا المادة ٥٦ تحقيق جنابات بل تركهما على حالهما مع أن المدون بهما أن حق طلب إقامة الدعوى (أو اتزاع الدعوى) هو من خصائص محكمة الاستئناف لا دائرة الجنايات .

ثم صدر قانون تحقيق الجنايات الحالى في ١٤ فبراير سنة ١٩٠٤ ونص في المادة ٤٥ منه على أنه « يجوز لدائرة الجنايات المشكلة من خمسة قضاة بمحكمة الاستئناف أن تقيم الدعوى العمومية (*évoquer l'action publique*)

على حسب ما هو مدون في المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية . وهذه المادة منقولة عن المادة ١٧ من دكرتو ٢٨ ماي سنة ١٨١٥ . ونص في المادة ٦٢ على أنه : « اذا طلبت محكمة الاستئناف إقامة دعوى عمومية — وفي النسخة الفرنسية Dans le cas d'évocation par la cour d'appel — فيقوم بأداء وظائف قاضي التحقيق من تعينه لذلك من أعضائها » . وهي منقولة عن المادة ٥٦ من قانون تحقيق الجنايات القديم .

ثم صدر بعد ذلك قانون إنشاء محاكم الجنايات رقم ٤ سنة ١٩٠٥ . وهذه المناسبة عدلت المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات بقانون رقم ٦ سنة ١٩٠٥ كما يأتي : « يجوز لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف أن تقيم الدعوى العمومية (évoquer l'action publique) على حسب ما هو مدون في المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية » . ولكن المادة ٦٢ بقيت على حالها .

وأخيراً صدر مرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ بإنشاء محكمة تقض وإبرام . وقد عدلت بمقتضاه المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، فأصبح النص العربي لها كما يأتي : « لمحكمة التقض والإبرام والمحاكم الاستئناف تكليف قلم النائب العمومي بإقامة الدعاوى الجنائية أو التأديبية » . يقابل ذلك في النسخة الفرنسية : « Toutefois la cour de cassation et les cours d'appel pourront évoquer toute action publique ou disciplinaire » .

١١٩ — ماهية الحق الخول لمحاكم الاستئناف — يظهر مما تقدم أن النسخة الفرنسية للقانون تستعمل دائماً عبارة (évoquer ou évocation de l'action publique) ، بمعنى انتزاع الدعوى العمومية وإقامتها بمعرفة لمحكمة نفسها ، بينما النسخة العربية تعبر تارة بعبارة « تكليف النائب العمومي

باقامة الدعوى العمومية ، أوه تطلب إقامة الدعوى العمومية ، وتارة بعبارة « تقيم الدعوى العمومية » . والذي يستفاد من مجموع هذه النصوص أن عبارة « تقيم الدعوى العمومية » هي الصحيحة وأن الحق المخول لمحاكم الاستئناف ليس هو مجرد تكليف النائب العموى باقامة الدعوى العمومية . كما هو الحال في فرنسا بل أقامتها بالفعل ، وذلك :

أولاً - لأن عبارة « تكليف النائب العموى باقامة الدعوى » ، أوه طلب إقامة الدعوى العمومية ، لا تستقيم مع نصوص أخرى في القانون متفق على صحتها ، وهذه النصوص هي المادة ٦٢ من قانون تحقيق الجنايات الحال (وهي تطابق المادة ٥٦ من القانون القديم) والمادة ٣ من قانون تحقيق الجنايات القديم .

أما المادة ٦٢ ت ج قصصا : « إذا طلبت محكمة الاستئناف إقامة دعوى عمومية فيقوم بإدائها وظائف قاضى التحقيق من تسيته لذلك من أعضائها » . وعجز هذه المادة بفيد عدم صحة صدرها ، لأنه لو كان حق المحكمة قاصر أعلى تكليف النائب العموى باقامة الدعوى لما كان هناك عمل لأن يعين أحد أعضائها للتحقيق ما دامت النيابة هي المكلفة برفع الدعوى وفي استطاعتها ألا ترضها وليس في وسع المحكمة إكراهها على ذلك .

وأما المادة ٣ من القانون القديم قصصا : « يجوز لكل من أعضاء نظم النائب العموى والمدعى بالحقوق المدنية أن يطلب التحقيق في المواد الجنائية ومواد الجرح والمخالفات فضلا عما لمحاكم الاستئناف من الحق في إجراء التحقيق وعما لقاضى التحقيق من الحق في إجراءاته من تلقاء نفسه في حالة مشاهدة الجاني متلبساً بالجناية » . وهذه زيادة وضعت ليان من لم صفة طلب التحقيق من قاضى التحقيق : تحريك الدعوى أمامه ، وقد ذكرت بينهم عما حكم الاستئناف ، فهي إذن بمن لهم الحق في إقامة الدعوى أمام

قاضى التحقيق ، وليس حقها قاصراً على تكليف النائب العموى بإقامتها
(على بك الرابع ج ١ ص ٨٢ و ٨٤) .

أضف إلى ذلك أن المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات الحالية تنص صراحة على أنه يجوز لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف أن تقيم الدعوى العمومية بعد أن كانت المادة ١٧ من دكرتو ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ تنص على أنه يجوز لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف أن تطلب إقامة الدعوى العمومية .

ثانياً — لأن النصوص الفرنسية تعتبر من الأعمال التحضيرية للقانون لما هو معلوم من أن بحث القوانين وتحضيرها ووضعها في مصر كان يحصل في الواقع بالعبارات الفرنسية ، وإذن فلا مانع يمنع من الرجوع إلى النص الفرنسى عند وجود غموض أو إبهام في النص العربى لمعرفة غرض الشارع . والنصوص العربية فيها غموض وتشويش كما بينا ، أما النصوص الفرنسية فكلها صريحة ومتفقة على أن المحكمة تتزع الدعوى العمومية وتقيمها لا أنها تكلف النائب العموى بإقامتها . وتكون إذن عبارة « تكليف النائب العموى بإقامة الدعوى » التى وردت في المادة ٦٠ من اللائحة هى خطأ في ترجمة مشروع القانون الموضوع أصلاً باللغة الفرنسية (على بك الرابع ج ١ ص ٨٥ وأحد بك ثبات ج ٢ ن ٤٢١ إلى ٤٢٤) .

١٢٠ — وهذا ما قرره محكمة النقض والابرام في حكمها الصادر بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩١٨ . وقد بنى على الأسباب الآتية : « من حيث إن رافع النقض يرتكن في الوجه الأول من الأوجه المقدمة منه على أن محكمة الجنايات قد أخطأت في تفسير حقيقة الحق الذى خول لمحكمة الاستئناف في إقامة الدعوى العمومية وحدوده بمقتضى المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ويدعى أن كل ما خوله المادة ٦٠ هذه والمادة ٤٥ من

قانون تحقيق الجنايات من الحقوق لمحكمة الاستئناف هو أن لهذه المحكمة (أولاً) الحق في تكليف النيابة العمومية برفع دعوى عمومية معينة . و (ثانياً) في أن تعهد بطريق الاستئجار إلى أحد أعضائها بإجراء تحقيق بالطرق المعتادة . وقد استند رافع النقض في ذلك خصوصاً على عبارات النص العربي التي وضعت في المادة ٦٠ المذكورة وفي المواد ٣٩ و ٤٠ من قانون تحقيق الجنايات القديم الصادر في سنة ١٨٨٣ مدعياً أن هذه العبارات تؤدي بنصها حرفياً إلى أن لمحكمة الاستئناف أن تكلف النيابة بإجراء التحقيق (أو) أن تطلب منها إقامة الدعوى . — وحيث إن هذه العبارات العربية هي مع ذلك نفس العبارات التي عبر بها الشارع في المادة ٣٧ من قانون المرافعات المدني في نفس الزمن الذي صدر فيه قانون تحقيق الجنايات المذكور . ومن المتفق عليه أن هذه العبارات تعيد أن « تطلب الدعوى » المعبر به في مادة قانون المرافعات المذكورة الغرض منه أن لمحكمة الاستئناف الحق في أن تنظر موضوع الدعوى وتحكم فيه . — وحيث إنه وإن كان النص العربي هو النص الرسمي وإن النص الفرنسي مفروض أنه لم يكن إلا ترجمة له ، إلا أنه من المعلوم أيضاً أن درس القوانين وتفسيرها ووضعها كان في الحقيقة ونفس الأمر بالعبارات الفرنسية ، وإذن لا مانع يمنع من الرجوع في كل خلاف يقع بين النصين إلى النص الفرنسي لمعرفة غرض الشارع الحقيقي منه وما يرى إليه . — وحيث إنه من المهم جداً قبل كل شيء معرفة وتحديد كلمة *évoquer* الفرنسية حتى لا يكون هنالك شك في مدلولها . فمعناها لغة هو « أن يستحضر شخص شيئاً فيأخذه لنفسه من يد غيره أو من مكان آخر » . ومعناها في الاصطلاح القضائي المتفق مع معناها اللغوي هو « أن تنزع محكمة عليا دعوى من يد قاضها الاعتيادي وتحكم في موضوعها » . وقد خول القانون هذا الحق لهذه المحكمة العليا في بعض الأحوال ومنحها سلطة النظر فيها لا كالقاضي الأول تكون أحكامه

مثلا قابلة للاستئناف بل ينظر فيها كما ينظر في المسائل المختصة هي بنظرها أى أن أحكامها فيها تكون نهائية لا تقبل الاستئناف . — وحيث إن كلمة *évoquer* قد ترجمت في القوانين التي صدرت بعد سنة ١٨٨٣ بما يدل على معناها الحقيقي المتقدم ذكره إذ قد ترجمت في المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات الصادر في سنة ١٩٠٤ وكذا في دكريتو سنة ١٩٠٥ بعبارة « تقيم الدعوى العمومية ، لا بعبارة « تطلب إقامة الدعوى العمومية » . — وحيث انه ينبى على ذلك أن الأوامر التي تصدر برفع الدعوى أو تحريك الدعوى العمومية بطريقة غير مباشرة أو مجرد الإشراف كل ذلك لا يكون حق نظر الدعوى ، ويتمن حيثئذ أن يستبعد قطعياً من هذا الحالة المنصوص عنها في المادة ١١ من القانون الفرنسى الصادر في ٢٠ أبريل سنة ١٨١٠ التي مع أنها لم تستعمل لفظة *évocation* قد خولت لمحاكم الاستئناف وهي مجتمعة من كافة دوائرها حقاً آخر جلياً وهو الحق في أن تقبل ما يقدم لها من البلاغات وأن تطلب من النائب العموى تحقيقها . — وحيث انه في حالة إقامة الدعوى فإن القاضى مقيم الدعوى ينتزع بلا شك اختصاص غيره لنفسه ، وبما أنه جعل هذا الاختصاص لنفسه بنفسه فالواجب عليه إذن أن ينظر بنفسه في المسألة إلى النهاية ويفرغ اختصاصه فيها . ويستتج من ذلك أن الأمر الذى لابد من الاهتمام به هو تعريف ماهية « طلب إقامة الدعوى » ، تعريفاً جلياً وما هي المسألة التي انتزعا لنفسه القاضى مقيم الدعوى من القاضى الأول وما هي بالدقة إذن النقطة التي خص نفسه بنظرها لفصل فيها نهائياً . — وحيث ان عدم بيان هذه النقطة يائنا كافياً هو سبب الوقوع في الخلط والارتباك إذ أنه قد نبى عليه محاولة إيجاد بمائة بين هذه النصوص ونصوص قانون تحقيق الجنايات الفرنسى بواسطة استنتاجات وإن كان ظاهراً صحيحاً لكنها مبنية على مقدمات قاسدة . — وحيث ان هذا القانون الفرنسى لم يرد فيه كلمة *évocation* ولكنه بين معناها في المادة ٢١٥

كما أنه تكلم أيضاً في المادة ٢٢٥ عن نوع مخصوص منها. — وحيث إن المقصود من كلمة Evocation « إقامة الدعوى » الواردة في المادة ساقفة الذكر إنما هو إجراء التحقيقات الأولية وهو عبارة عن الحق الذي خول لفرف الاتهام بحمل نفسها عتصة برفع الدعوى العمومية وبعمل التحريات وبالنظر بعد ذلك في التحقيقات فلما أن تسترفها وإما أن تحفظها كما إذا كانت الدعوى قد حقت وقدمت إليها قانوناً ، وليس من الممكن هنا مطلقاً النظر في موضوع الدعوى إذ من البديهي أنه ليس لسلطة التحقيق النظر في الموضوع ولو كانت نفس غرف الاتهام . — ومن ثم تكون المسألة التي طلب من أجلها إقامة الدعوى قد نظرها القاضي معيماً الدعوى نهائياً بما له من الاختصاص الذاتي بنظرها مضافاً إليه الاختصاص الذي ائتمره من القاضي الأول. — وحيث إن التشريع الفرنسي الحالي لم يخول لسلطة الحكم أي للبحاكم حق إقامة الدعوى عمالفاً في ذلك التشريع المصري فإن هنا الأخير قد منح هذا الحق لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف بقصد ورغبة منه لأن نظام غرف الاتهام الفرنسية لا وجود له في مصر وأن محكمة الاستئناف هنا في جميع الأحوال سلطة الحكم محضة . — وحيث أنه لا محل إذن في هذه الحالة للاستشهاد بنصوص القانون الفرنسي لعدم وجود ما يقابلها بالتام في نصوص القانون المصري ، على أنه إذا كان ولا بد من إيجاد ما يقابل هذه النصوص في التشريع الفرنسي تماماً وجب الرجوع في ذلك إلى نصوص القانون الفرنسي القديم حيث كان للبحاكم العليا Parlements الحق بنفسها في إقامة الدعوى أمام نفسها وتحقيقها ثم الفصل فيها . — ولكن من حيث أنه رغمان وجود هذا النقص فإنه يمكن الاستعانة بروح التشريع الفرنسي في ذلك والاستفادة منه وبناء على الاسترشاد بمبادئه يجب الحكم بأنه متى خول حق إقامة الدعوى بدون شرط ولا قيد وبطريقة عامة مطلقة (كل دعوى عمومية أو تأديبية كالوارد في نص المادة ٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) لسلطة الحكم فإن هذه السلطة لا تخضع

باستعمالها هذا الحق اختصاصاتها الذاتية وإنما تكلمها بما اتزعت من اختصاص القاضي الأول وإنما إذن ملزمة بأن تنظر هذه المسألة بأكملها وتبها تماماً وهذه الحالة هي حتماً إما أن تكون براءة الشخص الذي اتهمته هي أمامها أو إدانته سواء كان اتهامها هذا لمتهم جديد أو لمتهم أمامها بتهمة أضافت هي عليها تهمة جديدة لم تتناولها التحقيقات الأولى . - وحيث انه صحيح ما يقوله رافع النقض من أن روح التشريع الفرنسى الحال قد فصلت فصلاً تاماً بين أعمال جهة الاتهام وأعمال جهة الحكم ولكن لكل قاعدة استثناء . ويظهر هذا الاستثناء على الخصوص في مسائل الجنب التي تقع في الجلسة حيث تسمع فيها أقوال النيابة طبعاً ولكن ليس للنيابة أن تمنع المحكمة من اتخاذ الاجراءات بنفسها والشروع في التحقيق والاتهامه إما بالبرائة وإما بالعقوبة . وحق إقامة الدعوى (évocation) هو استثناء صريح آخر لهذه القاعدة العمومية وضعه الشارع قصداً بعد البحث والتفكير . - (نفس ١٤ يناير سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ١٧)

١٢١ - تحديد الدائرة التي لها حق انتزاع الدعوى العمومية بمحكمة الاستئناف . تخويل هذا الحق الدائرة الجنائية بها أى لمحكمة الجنايات - كانت المادة ٦٠ من لأئحة ترتيب المحاكم الأهلية ولا تزال تنص على تخويل حق إقامة الدعوى العمومية لمحاكم الاستئناف . وكانت نصوص قانون تحقيق الجنايات القديمة متفقة معها على ذلك . وكان المفهوم أن هذا الحق يحول لمحكمة الاستئناف برمتها أى منعقدة هيئة جمعية عمومية . ولكن الجمعية نظراً لتجردها من أى اختصاص جناحى ليس لديها الفرصة التي تمكنها من كشف الجرائم حتى تأمر بإقامة الدعوى العمومية من أجل ما يظهر لها أنه باق بلا عقاب . ولذا رأى الشارع تنظيمها لكيفية استعمال هذا الحق أن يخص به الدائرة التي تسمح لها ظروفها باستعماله بطريقة متجة . فأصدر ذكرته ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ الذى نص بالمادة ١٧ منه على أنه : يجوز لدائرة

الجنايات المؤلفة من خمسة قضاة بمحكمة الاستئناف أن يطلب إقامة الدعوى على حسب ما هو مبدون في المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم . ثم أدمج هذا النص في قانون تحقيق الجنايات الحالي وجعل المادة ٤٥ . ولكن المادة ٦٠ من اللائحة بقيت على حالها ، وكذلك المادة ٥٦ من قانون تحقيق الجنايات القديم التي نقلت بنصها في القانون الحالي وأصبحت المادة ٦٢ ، وهما تنصان على تحويل حق إقامة الدعوى لمحكمة الاستئناف لا لدائرة الجنايات . ويظهر أن المادة ٤٥ ت ج هي الواجبة الاتباع لأنها مأخوذة عن دكرتو ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ الذي حدد طريقة استعمال محاكم الاستئناف للحق . المخول لها بالمادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم (تارن على بك الركاب ج ١ ص ٨٦) .

١٢٢ — ولما صدر القانون رقم ٣ سنة ١٩٠٥ بإنشاء محاكم جنايات تحكم في الجنايات حكماً نهائياً لا يقبل الاستئناف ألغيت بمقتضاها محاكم الجنايات الابتدائية ودائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف ، ولكن بقيت المادة ٤٥ ت ج تميز لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف أن تقيم الدعوى العمومية كما بقيت المادة ٦٠ من اللائحة والمادة ٦٢ ت ج تخولان هذا الحق لمحاكم الاستئناف ، ولم ينص الشارع في قانون إنشاء محاكم الجنايات على تحويل هذه المحاكم الجديدة حتى إقامة الدعوى الذي كان لدائرة الجنايات القديمة بمحكمة الاستئناف مما أدى ببعض شراح القانون المصري إلى الشك في وجود حق انتزاع الدعوى وتحويله لمحكمة الاستئناف أو لمحاكم الجنايات (الجرائد ١٩٠٧ ص ٧٨) .

إلا أنه يجب ملاحظة أن المادتين ٤٥ و ٦٢ ت ج لم تلغيا مع المواد التي نص قانون إنشاء محاكم الجنايات على إلغائها بل إنه في نفس اليوم الذي صدر فيه هذا القانون صدر قانون آخر رقم ٦ سنة ١٩٠٥ بتعديل المادة ٤٥ ت ج تعديلاً اقتصر فيه على حذف عبارة « المشكلة من خمسة قضاة » ، وترك الباقي على أصله فأصبحت المادة هكذا يجوز لدائرة الجنايات بمحكمة

لاستئناف أن تقيم الدعوى العمومية على حسب ما هو مدون بالمادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية . وحكمة هذا الحذف هي أنه بعد إلغاء دائرة الجنايات القديمة صارت محاكم الجنايات الجديدة تشكل من ثلاثة قضاة . وهذا يفيد أن الشارع لا يزال يرى أن محكمة الجنايات ماضي الدائرة من دوائر محكمة الاستئناف بما أن قضاتها يندبون لها من هذه المحكمة ، ولذلك لم ير ضرورة لاستبدال عبارة « دائرة الجنايات » بعبارة « محكمة الجنايات » (انظر على ذلك المراجع ١ ص ٨٨ و ٨٩ وأحد بك نفقات ج ٢ ١٨٨ ل ٤٢٠) .

١٢٣ - وقد قررت ذلك محكمة جنايات بنى سويف في حكمها الصادر بتاريخ ٩ ابريل سنة ١٩١٧ ومحكمة النقض والابرارم في حكمها الصادر بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩١٨ .

وقد بنى حكم محكمة الجنايات على ما يأتي : « حيث ان حق إقامة الدعوى العمومية إنما خول لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف بمقتضى المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات ، وقد نصت المادة ٦٢ من القانون المذكور على أن لمحكمة الاستئناف التي تقرر بإقامة الدعوى العمومية أن تعين أحد أعضائها ليقوم بأداء وظيفة قاضى التحقيق . - وحيث انه لما صدر قانون تشكيل محاكم الجنايات فى ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ أتى الشارع لهذا الحق لهذه المحاكم التي حلت بمقتضى هذا القانون محل دوائر الجنايات بمحكمة الاستئناف مع تعديل بسيط يتعلق بعدد القضاة الذين تتركب منهم دوائر الجنايات فجعلهم ثلاثة بدل خمسة كما كان الحال قبل تشكيل محاكم الجنايات طبقا للمادة العاشرة من ذكرته ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ الصادر فى ذات اليوم . والدليل على أن الشارع أتى هذا الحق لمحاكم الجنايات الجديدة ولم يزرعه منها أمران : (الأول) أنه لما صدر قانون تشكيل محاكم الجنايات فى ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ نص فيه على مواد تحقيق الجنايات التي رأى الشارع المذكور عدم سريانها على محاكم الجنايات ، فنص فى المادة ٥٦ من من قانون تشكيل

محاكم الجنايات على أن المواد ١٩٠ إلى ٢١٤ و ٢٢٦ و ٢٢٧ و ٢٤٢ من قانون تحقيق الجنايات لا تسرى على القضايا التي تحكم فيها محاكم الجنايات. وهذا النص صريح يفيد حتماً أن ما عدا ذلك من مواد قانون تحقيق الجنايات يسرى على محاكم الجنايات إذ لو كان الشارع أراد نزع هذا الحق من محاكم الجنايات وأن المادتين ٤٥ و ٦٢ مثلاً لا تسريان على هذه المحاكم لكان أدرجها مع بقية المواد التي أوردتها في المادة ٥٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ولكن قضى بعدم سريانها وتمشى أحكامها على القضايا التي تنظرها هذه المحاكم. (الأمر الثاني) أنه في اليوم الذي صدر فيه قانون تشكيل محاكم الجنايات وهو يوم ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ صدر كذلك أمر عال آخر يفيد صراحة بقاؤهم المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات مع تعديل فقط في عدد قضاة دائرة الجنايات يجعله ثلاثة طبقاً لقانون تشكيل محاكم الجنايات وليس خمسة كما كانت دائرة الجنايات الأصلية بمحكمة الاستئناف. فالنص في المادة ٥٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات الرقم ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ على مواد قانون تحقيق الجنايات التي لا تسرى على القضايا الجنائية التي فصل فيها محاكم الجنايات الجديدة والتي لم تدخل فيها المادتان ٤٥ و ٦٢، ثم النص صراحة في المادة الأولى من دكريتو ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ يبقاء حكم المادة ٤٥ مع التعديل المذكور بالنسبة للعدد خصوصاً في ذات يوم تشكيل محاكم الجنايات يفيدان بطريقة لا تقبل الشك بقاء هذا الحق لدوائر محاكم الجنايات التي حلت محل دوائر الجنايات بمحكمة الاستئناف. — وحيث إن تعبير الشارع في المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات المعدلة بدكريتو ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ بدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف، لا يخرج قصد الشارع عما وضع له ولا يكفي لإبطال الأسباب المتقدمة وذلك لوجهين: (الأول) لأن إعطاء حق إقامة الدعوى العمومية لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف إنما وضع من أجل الرقابة التي لمثل هذه المحكمة العليا على جهة الاتهام وهي النيابة العمومية في تصرفاتها بشأن الدعوى

العمومية . ولما كانت محاكم الجنايات في الحقيقة عبارة عن دوائر جنائية بمحكمة الاستئناف كما يدل على ذلك ذات قانون تشكيلها فكلاهما تشكل من ثلاثة قضاة من مستشاري محكمة الاستئناف وكلهما تصدر احكاماً نهائية (راجع قانون تشكيل محاكم الجنايات والمادة العاشرة من دكرتو ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ المرقق ب) ولا معنى إذن لاعطاء هذا الحق لما يسمونه دائرة جنائية بمحكمة الاستئناف وعدم إعطائه لمحكمة الجنايات والسلطان متماثلان في الشكل والدرجة والأشخاص ولا تختلفان إلا في التسمية والمسألة لم تكن مسألة اسم وتصور إذ العبرة بالمقاصد والمعاني وليست بالألفاظ والمباني . —

(الثاني) قد يكون لتعريف الشارع في المادة ٥٤ : « بدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف ، دون التعبير « بمحكمة الجنايات » ، محل وهو أنه في الوقت الذي صدر فيه قانون تشكيل محاكم الجنايات كانت لا تزال توجد محاكم جنابات يعرض المحاكم الابتدائية مثل محكمة أسبوط لنظر القضايا الجنائية . لأن قانون تشكيل محاكم الجنايات لم ينفذ في جميع أنحاء القطر من تاريخ صدوره بل قد استتبت منه بعض المحاكم وهو ما يستفاد أيضاً من نص المادة الأولى والمادة ٥٥ من القانون المذكور . قضادياً من تعبير يوجب الخطأ رأى الشارع يوم أن أصدر هذا القانون والقانون المعدل للادة ٥٤ في يوم واحد أن يميز بين هذه المحاكم وتلك بهذا التعبير لا سيما وأن محاكم الجنايات الجديدة ليست في الحقيقة إلا دوائر جنائية بمحكمة الاستئناف كما تقدم . — وحيث ان ما رآه المسو جرائمولان من أن محاكم الجنايات ليس لها هذا الحق استناداً على أن اختصاصها محدود وطريقة تقديم القضايا الجنائية لها محصورة فيما نصت عليه المواد ٥٩ و ٣٠ من قانون تشكيلها فانه لا يتفق مع نصوص القانون المذكور : (أولاً) لأن المادة ٥٤ منه تتعلق بزمان انعقاد هذه المحاكم وليس بطريقة تقديم القضايا الجنائية لها . (ثانياً) لأن المادة ٩ منه نصت قطعاً على طريقة واحدة من الطرق التي تقدم بمقتضاها لمحكمة الجنايات

هذه القضايا . قد ذكرت هذه المادة أن كل قضية جنائية حققتها النيابة العمومية ينظرها قاضي الاحالة قبل تقديمها لمحكمة الجنايات . وهذا النص صريح في أنه خاص فقط بالقضايا الجنائية التي تكون حققتها النيابة العمومية ، فهذه هي التي ينبغي تقديمها لمحكمة الجنايات بواسطة قرار من قاضي الاحالة وذلك ضماناً للتمم الذي يقوم قاضي الاحالة في هذه الحالة بينه وبين جهة الاتهام كدرجة من الدرجات . ولكن توجد طرق أخرى تقدم بها القضايا الجنائية لمحكمة الجنايات لم يشر اليها الشارح المذكور في كتابه ولم تنص عليها المواد المتقدمة التي ذكرها . وهذه الطرق منصوص عليها في المادة ٢٩ من ذات قانون تشكيل عياكم الجنايات . وهي متعلقة بالقضايا الجنائية التي يحققها قاضي تحقيق ينتدب لها سواء طبقاً للمادة ٥٧ أو للمادة ٦٢ من قانون تحقيق الجنايات وكلتا المادتين باقيتان تسريان على عياكم الجنايات بحكم المادة ٥٦ من قانون تشكيل عياكم الجنايات . فهذه القضايا تقدم لمحكمة الجنايات بدون واسطة قاضي الاحالة طبقاً للمادة ٢٩ سالفة الذكر . — وحيث ان ما أورده الشارح من الأسباب ا لفة بزعم هذا الحق من عياكم الجنايات بسبب وقت انعقادها أو تشكيلها ، فإنه لا يخرجها عن حقيقتها من أنها دوائر جنائية مشككة من مستشاري عممة الاستئناف . — وحيث ان عياكم الجنايات جرت للآن على الرأي القاضى بوجود هذا الحق لها سواء للاعتبارات المتقدمة أو لأسباب أخرى . (جنات نى سوف ٩ أبريل سنة ١٩١٧ مع ١٩

عدد ١٧) .

وبنى حكم محكمة النقض والابرار على الأسباب الآتية : وحيث ان الوجه الثانى من أوجه النقض مبنى على أن حق إقامة الدعوى حتى لو صبح ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه هو خاص بدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف وقد زال هذا الحق بزوال هذه الدائرة بدون أن يمنع لحاكم الجنايات . — وحيث ان أسباب الحكم المطعون فيه فيها رد كاف على هذا الوجه ولم يأت الطاعن

بشيء يؤثر عليها. — وحيث إن رافع التقض يتمسك في الواقع خصوصاً برأى المسيو جرانولان وقد سبق للحكم المطعون فيه أن رد عليه . وزيادة على ذلك فإنه غير صحيح أن يقال إن محاكم الجنايات لا ترفع إليها الدعوى أبداً إلا بقرار من قاضي الاحالة أو من قاضي التحقيق بدليل أن القانون نمرة ٢٢ الصادر في سنة ١٩١٠ والمادة ١٥٧ من قانون تحقيق الجنايات قد استتينا صراحة من هذه القاعدة الجرائم المتعلقة بالصحة . واستتت نصوص القانون كذلك من جهة أخرى الجرائم التي تقع في الجلسة ، ومن ثم يجب القول بأن المادتين ٢٩ و ٢٩ من قانون تشكيل محاكم الجنايات هما خاصتان فقط بالأجراءات التي تحصل عادة وأنها لا تمنعان مطلقاً في الأحوال الاستثنائية — كطالة إقامة الدعوى Evocation — محكمة الجنايات من النظر والحكم بغير طريقة الاحالة . —

وحيث إن دوائر الجنايات القديمة بمحكمة الاستئناف ومحاكم الجنايات الحالية هما فيما يخص بالجنايات شيء واحد عبر عنه بعبارة مختلفة لأن الاثنتين تشكلان من مستشارين بمحكمة الاستئناف فقط ولهما حق النظر والحكم في القضايا الجنائية بينها . وغاية الامر أن الفرق بينهما الذي لا يمس اختصاصهما هو أن المحكمة التي كانت تنظر الجنايات في أول درجة قد بحيت الآن . وعلى ذلك يكون اختصاصها من جهة الموضوع لم يتغير وأن محاكم الجنايات أصبحت بدعوى الدرجة الأولى تنظر مرة واحدة في أول وثاني درجة ما كانت تنظره في ثاني درجة فيما سبق . — وحيث إن ما يقال من أن أعمال محاكم الجنايات ليست مستمرة لانقطاعها من دور لآخر قول لا يخرجها عن كونها عمالة تمام المائة لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف كما لا يخرجها كذلك تدخل وزارة الحفانية في تعيين المستشارين للعمل بها ، إذ أن كل ذلك لا يترتب عليه فرق مادي حقيقي ، بل الأمر على خلاف ذلك فإنه يجب أن يلاحظ في هذا الخصوص ما نصت عليه المادة الرابعة من قانون تشكيل محاكم الجنايات فإن توزيع بعض الأعمال على مستشاري محاكم الجنايات بواسطة وزارة

المخاتيم لم يكن إلا كتوزيعها فيما سبق بواسطة محكمة الاستئناف على مستشاري دوائر الجنايات فيها وهذا في نظر القانون يماثل توزيع الأعمال بمحكمة الاستئناف في الدوائر المدنية وفي دائرة النقض والابرار وفي المخالفات . —

وحيث ان ما يدعيه الطاعنون من أن الأمر العالي الخاص الصادر في يوم ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ وهو نفس اليوم الذي صدر فيه قانون تشكيل محاكم الجنايات والذي أعطى حق إقامة الدعوى لدوائر الجنايات بمحكمة الاستئناف دليل على أن هذه الدوائر هي غير محاكم الجنايات ادعاء غير صحيح ، لأن محاكم الجنايات ودوائر الجنايات بمحكمة الاستئناف هما في الحقيقة شيء واحد وإن اختلفا في التسمية . وقد يوجد سبب لاستعمال الشارع عبارة « دائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف » بدلا من « محاكم الجنايات » وهو أن قانون تشكيل محاكم الجنايات لم ينفذ في القطر إلا تدريجياً وكان لا يزال وقت صدور الأمر العالي المتقدم ذكره بعض محاكم الجنايات باقية على حالتها الأصلية في القطر بصفة مؤقتة ، فغاديا من تعبير كان قد وجب الخطأ رأى الشارع يوم أن أصدر قانون تشكيل محاكم الجنايات والقانون المعدل للمادة ٥٤ أن يميز بين هذه المحاكم وتلك بهذا التمييز لاسيما وأن محاكم الجنايات الجديدة ليست في الواقع إلا دوائر جنائية بمحكمة الاستئناف وإن اختلف اللفظ كما جاء في الحكم المطعون فيه . — وحيث ان ما ذهب اليه الطاعنون بما هو خاص بالمادة ٥٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ليس في محله ولا يتفق مع المبادئ القانونية الأصلية وفي الواقع فإن المادة ٥٦ هذه كما جاء بالحكم المطعون فيه قد استبعدت بعض مواد قانون تحقيق الجنايات وقت سريانها على محاكم الجنايات فيستتج من هنا أن ما تبقى بعد ذلك من مواد القانون يسرى العمل به في محاكم الجنايات . — وحيث انه في الواقع فإن كل أمر صريح ملغ لا ي نص لا يمكن أن يتعدى مفعوله النص الذي ألغاه وإن اللفظ الضمني لا يكون إلا إذا كان القانون الجديد لا يتفق نصوحه مع ما سبقه من القوانين ، فإما

يلغيه هذا القانون يكون قاصراً قطعاً على النصوص القديمة التي إذا بقيت كانت عائقاً لتطبيق النصوص الجديدة (راجع بلايول جزء أول فقرة ٩١) . - وحيث أن المادة ٤٤ من قانون تحقيق الجنايات التي ترجع للمادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم يفرض أن الشارع لم يفكر عند تحريرها إلا في دوائر الجنايات القديمة فلا يس ذلك حتى يحاكم الجنايات في إقامة الدعوى العمومية لأنها لا تنزع منها هذا الحق صراحة ، ولا يقبل أن يقال كما يقول رافع النقض إن الشارع قد ذكر في المادة ٥٦ مواد القانون القديم التي لا تدرى أحكامها على محاكم الجنايات لأن المادة تلك المواد بنص صريح وعدم الغاء المادة ٤٥ المحكي عنها دليل على أن المواد الملغاء ما كانت تتفق نصوصها مع نصوص قانون محاكم الجنايات بخلاف نص المادة ٥٤ فإنه كان من الممكن أن يتفق معها . - وحيث أن المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات لا يمكن الاحتجاج بها على الحق المخول لمحاكم الجنايات في إقامة الدعوى لأن هذه المادة قد تضمنت فقط الاجراءات التي تحصل عادة كما أنها يفترض ما يلزم اتباعه في غير الحالة الاستثنائية الخاصة بحق إقامة الدعوى بمعرفة محكمة الاستئناف ولم تتعرض لذكر شيء متعلق بهذه الحالة التي بقيت بطبيعتها خاضعة للنصوص الاستثنائية المختصة . (غرض ١٩ يناير سنة ١٩١٨ مع ١٩ عدد ١٧) .

١٢٤ - اجراءات إقامة الدعوى من محكمة الجنايات - نصت المادة ٦٢ من قانون تحقيق الجنايات على أنه : « إذا طلبت محكمة الاستئناف إقامة دعوى عمومية فيقوم بأداء وظائف قاضي التحقيق من تتيحه لذلك من أعضائها . ويجوز لمن تتيحه محكمة الاستئناف من أعضائها لهذا الغرض أن ينتدب لاجراءات التحقيق أحد قضاة المحكمة الابتدائية التي يلزم استيفاء تلك الاجراءات في دائرتها » .

وقد فهم بعض الشراح من هذا النص أن محكمة الجنايات إذا أرادت انتزاع الدعوى العمومية من أجل جناية لم يجوز لها أن تقيم الدعوى أمام

تضام مباشرة لتحكم في موضوعها ، بل يجب عليها أن تعين أحد أعضائها لتحقيق . وهذا العضو يعد بمثابة قاضى تحقيق ، فيجوز له أن يصدر أمراً بالألا وجه لإقامة الدعوى كما يجوز له أن يحيل المتهم إلى المحكمة المختصة . وحجتهم في ذلك أن الجنايات لا يمكن رفعها إلى محكمة الجنايات إلا بعد تحقيقها من سلطة التحقيق أولاً ثم إحالتها عليها من سلطة الإحالة ثانياً ، فلا يمكن أن تحال جناية على محكمة الجنايات إلا من قاضى الإحالة بعد تحقيقها بمرقة النيابة أو من قاضى التحقيق بعد تحقيقها بمعرفة . أما في الجنب فإن التحقيق الابتدائي غير واجب حتماً ، ولذا يرى هذا الفريق من الشراح أنه إذا أقامت محكمة الجنايات دعوى جنحة كانت بخيرة بين أن تقيمها مباشرة أمام المحكمة المختصة بها وبين تعيين أحد قضاتها لتحقيقها أولاً ثم إحالتها بعد ذلك على المحكمة المختصة (على بك الرافق ج ١ ص ٩٢ الى ٩٦ وحسن ثبات باشا

ج ١ ن ٢٧٢ - ٢٧٣ - ٢٧٤)

ولكن محكمة النقض والایرام قررت أن حق إقامة الدعوى يعطى المحكمة التي استعملت الحق في نظرموضوعها والفصل فيه نهائياً ، وأن المادة ٦٢ ج قد خولتها حقاً اختيارياً في أن تعين أحد أعضائها لمباشرة التحقيق متى رأت أن طبيعة الفعل تستلزم ذلك . ولكن هذا حق اختياري محض لا إجباري لأن وجوب إجراء التحقيق مستمد للحكمة من حقها في إقامة الدعوى ونظراً . فيجوز أن تكون الواقعة ظاهرة لا تحتاج إلى تحقيق ، كما يجوز للحكمة بالنسبة لحضور الشهود أمامها أو لقرب المصادر التي تستقى منها التحريات أن تجري بنفسها التحقيقات التي تراها لازمة . وإذا رأت المحكمة عملاً لتنب أحد أعضائها للتحقيق فالقاضى الذي تندب لا يعتبر قاضى تحقيق بمعنى الكلمة ، فليس له أن يصدر أمراً بالألا وجه لإقامة الدعوى لأنه ليس له الحق في الاضراء بنظر ما للحكمة حق النظر فيه وحدها دون غيرها ، ولا أمراً بالإحالة إلى المحكمة لأن الغرض من أمر الإحالة هو

تقديم القضية لسلطة الحكم وما هي مطروحة أمامها . وإعمالا لقاعدة ذكرناها أسباب هذا الحكم بنصها : قالت المحكمة : « وحيث ان الوجه الثالث من أوجه النقض مبنى على أنه يفرض أن يحاكم الجنايات حتى إقامة الدعوى يلاحظ : (أولا) أن المستشار الذي تدبته محكمة الجنايات لعمل التحقيق قد أصبح قاضيا للتحقيق بمعنى الكلمة خاضعا لجميع الاجراءات الخاصة بقاضى التحقيق وأنه كان يجب عليه إذن بعد أن أتم التحقيق أن يصدر قرارا بالإحالة . (ثانيا) أن ذلك المستشار وهو قاضى تحقيق لا يجوز له بحال من الأحوال أن يشترك فى نظر الموضوع وفى الحكم فيه - (فننظر الشطر الأول من هذا الوجه) من حيث انه قد ثبت فيما تقدم بيانه أن حتى إقامة الدعوى يعطى للمحكمة التى استعملته الحق فى نظر موضوعها والفصل فيه نهائيا ، فلما إذن أن تعمل التحريات والتحقيقات التى تراها لازمة . وحيث ان الشارع فى المادة ٦٢ من قانون تحقيق الجنايات قد وضع استثناء لهذه القاعدة الاصولية بأن خول لمحكمة الجنايات حقا اختياريا فى أن تعين أحد أعضائها مباشرة التحقيق متى رأت أن طبيعة العمل تستلزم ذلك . ويستتبع من هذا أن ليس لهذا القاضى الحق فى الاضراء بنظر ما للمحكمة حق النظر فيه وحدهما دون غيرها ولو كان جزئيا . وبناء عليه ليس له أن يصدر فى أى حال من الأحوال قرارا بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو قرارا بالإحالة لان الفرض من قرار الإحالة هو تقديم القضية لسلطة الحكم وعلى مطروحة أمامها وحيث ان هذا الذى وهو حق تدب أحد أعضائها للتحقيق هو حق اختيارى محض لا اجبارى ، لأن وجوب اجراء التحقيق مستمد للمحكمة من حقها فى إقامة الدعوى ونظرها ، فاذا كان هناك نص يخولها حق الانتداب فليس ثم أى نص يمنحها من الحق الممنوح لها قانونا بمقتضى المبادئ العامة فى أن تباشر فى نفسها ما هى مكلفة باجرائه . وحيث انه علاوة على ذلك يجوز أن يكون هذا الانتداب غير لازم فى بعض الأحوال إما لأن المحكمة رأت

لدى إقامتها الدعوى أن الواقعة ظاهرة واضحة لا تحتاج إلى تحقيق وإما أنها رأت بالنسبة لحضور الشهود اللازمين أمامها أو لقرب المصادر التي تستقى منها التحريات أن تجرى بنفسها مباشرة وانجازاً للعمل التحقيقات التي تراها لازمة ، وإن هذه الطريقة الأخيرة هي زيادة على ذلك منطبقة تمام الانطباق على مبادئ القانون العامة التي تقضى بأن للمحكمة متى رفعت أمامها الدعوى أن تجرى فيها كافة التحريات أو التحقيقات التي تراها لازمة للوقوف على الحقيقة . وحيث أنه قد تعرض على هذا المبدأ القانوني بما جاء في نص المادة ٦٢ من قانون تحقيق الجنايات حيث قد ذكر فيها (إذا طلبت محكمة الاستئناف إقامة دعوى عمومية فيقوم بأداء (وظائف قاضي التحقيق) من تعيينه لذلك من أعضائها) — ويستتجون من ذلك : (أولاً) أن تعيين القاضي هو إجباري والزامي للمحكمة ، و (ثانياً) أن هذا القاضي متى عين قاضياً للتحقيق بمعنى الكلمة وخاضعاً لكافة الإجراءات الخاصة بقاضي التحقيق الاتيادي . وحيث أن فساد هذه النظرية قد ظهر عما سبق بيانه ، وزيادة على ذلك لا ترى المحكمة بأساً من مناقشة الأدلة التي ارتكن الطاعن عليها في ذلك : — (١) فمن الاستنتاج الأول ، من حيث أن المادة ٦٢ قد وضعت في الباب الخاص « بتعيين قاضي التحقيق » مع المادة ٥٧ التي نصت على تعريف قاضي التحقيق في الأحوال الأخرى وبينت كيفية تعيينه . وبما أن هذا التعيين هو اختياري على الدوام في المادة ٥٧ فيجب إذن أن يكون كذلك في الحالة المنصوص عنها في المادة ٦٢ إلا إذا وجد نص صريح يخالف ذلك . وحيث أن المادة ٦٢ من قانون تحقيق الجنايات لا يفيد نصها الوجوب والزام محكمة الاستئناف بتعيين قاضي التحقيق . وعبارة « يقوم بوظيفة قاضي التحقيق » - (les fonctions du juge d' instruction seront remplies) لا تفيد الأمر بوجوب تعيينه وإنما تفيد أن يكون اختياره من بين أعضاء المحكمة متى رُوي لزوم التحقيق ، ويستفاد هذا من مقابلة

نص المادة ٦٢ مع نص المادة ٥٧ - (ب) وعن الاستنتاج الثاني، من حيث ان المادة ٦٢ هذه لما ذكرت «وظائف قاضي التحقيق»، لم يكن قصدها كذلك الفصل في مسألة المساواة بين اختصاصات المستشار المتدب للتحقيق وواجباته وبين اختصاصات وواجبات قاضي التحقيق الأصلي لأن هذه المادة كما تقدم وضعت في باب «تعيين قاضي التحقيق». ولم توضع مطلقاً في باب خاص بتعيين اختصاصات قاضي التحقيق. وحيث انه إذا كان المقصود هو قاضي تحقيق بالمعنى الأصلي كما ينهب اليه الطاعنون ملزم بإصدار قرار صار هذا القاضي سلطة تحقيق حقيقية. ولا أدل على الخرق في ذلك من أن المحكمة التي أصبحت مختصة قانوناً بنظر الدعوى تحرم من اتمام نظرها فيما بعد إذا قرر القاضي عدم وجود وجه لاقامة الدعوى. وحيث ان فساد هذا الرأي يظهر بصفة أوضح إذا سلم بأن المستشار المتدب للتحقيق أصبح قاضياً للتحقيق بالمعنى الصحيح، فإن الأمر الذي يصدره يصير طبقاً للمادة ١٢٤ من قانون تحقيق الجنايات قابلاً للطعن عليه من النيابة العمومية بطريق المعارضة أمام محكمة ابتدائية أقل في الدرجة من محكمة الجنايات ويمكنها بناء على ذلك الوصول بهذه الوسيلة إلى أن تسلب من محكمة أعلى منها نظر قضية مطروحة قانوناً أمام هذه المحكمة الأخيرة، على أن حق اقامة الدعوى بمعرفة محكمة الاستئناف لم يسط لها إلا للرقابة. وحيث ان كلمة «قاضي التحقيق»، هي في الحقيقة كلمة ذكرت في المادة ٦٢ لا بمعناها الاصطلاحي الصحيح بل قصد بها التعبير التقريبي الأكثر شيعاً للدلالة فقط على من تتدببه المحكمة عرضاً لجمع الاستدلالات التكميلية وهذا المعنى الأخير يتضح جلياً من مراجعة المادة ٦٢ حيث لم يميز فيها بين كلمتي إجراءات التحقيق (actes d'instruction) وجمع الاستدلالات (actes d'information) - (وعن الشطر الثاني من الوجه الثالث) وحيث أنه يجب أن يلاحظ هنا أن تحريم نظر موضوع الدعوى على قاضي التحقيق في المواد الجنائية لم يكن سببه ان قاضي التحقيق قد

قام بجمع الاستدلالات ولكن ذلك لأنسواء كان وحده أو بصفتة عضوا في أودة المشورة قد أبدى رأيه في موضوع الدعوى بأن قرر بالا حالة أو بأن لا وجه . وبناء على ذلك فالقاضي الذي لم تكن ماموريته إلا جمع الاستدلالات ولم يكن قد أبدى رأيه في نتيجتها لا مانع يمنعه أصلا من الاشتراك في نظر الموضوع . وحيث ان هذا القاضي الذي ندب اختياراً بمرقة المحكمة لاجراء أعمال كان في إمكانها هي أن تجربها بنفسها في الجلسة لا يصح معاملته معاملة تختلف عن معاملة المحكمة نفسها بمجموعها . ولم يقل أحد إن محكمة الاستئناف أو المحكمة الابتدائية إذا أجرت تحقيقا تكميليا كان ذلك، سببا لمنع الأعضاء المكونين لميتها من الحكم قانونا في موضوع الدعوى . والحقيقة أن القاضي الجامع للاستدلالات هو مماثل من كل الوجوه لقاضي الدائرة المدنية المنتدب لاجراء تحقيق مدني ، فله بعد قفل التحقيق وبدون ابداء رأى فيه وبعد احواله الانخراط على محكمة الموضوع أن يشترك مع زملائه في نظره ، (نفس ١٩ يناير سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ١٧) .

وفي قضية أخرى أقامت فيها النيابة الدعوى العمومية على شخص تهمته بضرب آخر ضربا نشأت عنه عاهة مستديمة ؛ تبين لمحكمة الجنايات أن أحد شهود الاثبات هو الذي أحدث العاهة المستديمة بالمجنني عليه ، فأمرت بإقامة الدعوى العمومية عليه وأجلت القضية لجلسة أخرى وكلفت النيابة العمومية باعلانه كنههم ونهت على جميع الشهود السابق سماعهم بالحضور في الجلسة التالية وأمرت كذلك باعلات شهود آخرين . وفي هذه الجلسة الأخيرة اعترف الشاهد المذكور الذي أقيمت عليه الدعوى العمومية بالجريمة المنسوبة اليه ، فاكثفت المحكمة باعترافه وقضت عليه بالعقوبة . فطعن في الحكم بطريق النقض والابرار . ومحكمة النقض حكمت برفض الطعن بناء على أنه سبق لمحكمة النقض في الحكم الصادر منها بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩١٨ في القضية المقيدة بجدولها للمرة ٥٨ سنة ٣٥ قناتية أن بينت للملحق التي يجب

الآخذ بها في حالة انتزاع محكمة الجنايات للدعوى العمومية (Évocation de l'action publique) مما يتضح منه أن اجراءات محكمة الجنايات في الدعوى الحالية هي اجراءات صحيحة ، (نفس ٣٠ ماي ١٩٢٩ قضية رقم ١٤٣٠ سنة ١٦ قضائية) .

١٢٥ - رقابة محكمة النقض والابرام - قد نص على حق محكمة النقض والابرام في انتزاع الدعوى العمومية لأول مرة في المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ الصادر بإنشاء محكمة نقض وابرام ، حيث قضى في المادة الرابعة منه بتعديل المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على الوجه الآتي : «... وللمحكمة النقض والابرام وللمحاكم الاستئناف تكليف قلم النائب العموى بإقامة الدعاوى الجنائية أو التأديبية » . وقد وردت هذه العبارة في النسخة الفرنسية للقانون هكذا : « Toutefois la Cour de Cassation et les Cours d'appel pourront évoquer toute action publique ou disciplinaire » وترجمتها الصحيحة أن لمحكمة النقض والابرام وللمحاكم الاستئناف حق انتزاع أى دعوى عمومية أو تأديبية .

١٣٦ - وقد رأينا فيما تقدم أن قانون تحقيق الجنايات تكفل ببيان كيفية استعمال محاكم الاستئناف لهذا الحق . فنص في المادة ٤٥ على تخويله لدائرة الجنايات بمحكمة الاستئناف أى لمحكمة الجنايات ، ونص في المادة ٦٢ على أنه في حالة استعمال المحكمة لهذا الحق يقوم بأداء وظائف قاضى التحقيق من تتيه لذلك من أعضائها . ولكن الشارع لم يبين كيفية استعمال محكمة النقض والابرام لحقها في انتزاع الدعوى العمومية ؛ فهل تستعمل المحكمة بدائرتها مجتمعين أى منعقدة هيئة جمعية عمومية أو تستعمل الأثر الجنائية فقط . أما الجمعية العمومية فليس لديها الفرصة التى تمكنها من كشف الجرائم حتى تأمر بإقامة الدعوى العمومية من أجل ما يظهر لها أنه باق بلا عقاب .

وأما الدائرة الجنائية فلا تهم مبدئياً إلا بالمسائل القانونية ولا تنظر الموضوع إلا بصفة استثنائية محضة عند قبولها الطعن المرفوع للمرة الثانية في القضية عنها (المادة ٢٣٢ ج . ققرة ثانية) . فربما أمكن لمحكمة النقض في هذه الحالة لدى نظرها موضوع الدعوى الاصلية التي قبل فيها الطعن أن تأمر بإقامة الدعوى العمومية على متهمين آخرين أو من أجل وقائع أخرى .

في تحريك الدعوى العمومية بواسطة المحاكم في جرائم الجلسات

١٢٧ - مما يتصل بالقيد السابق تحريك المحاكم للدعوى العمومية في جرائم الجلسات . فقد نصت المادة ٢٣٧ من قانون تحقيق الجنايات على أنه : إذا وقعت جنحة أو مخالفة في الجلسة يحكم فيها في نفس تلك الجلسة بعد سماع أقوال النيابة العمومية . أما إذا وقعت جنابة فيصدر الأمر بحالة القضية على النيابة العمومية .

ونصت المادة ٨٩ من قانون المرافعات على أن المحكمة تكون مختصة بإصدار الحكم بالعقوبة على من تقع منه جنحة في الجلسة سواء كانت في حق المحكمة أو أحد أعضائها أو أحد المأمورين الموظفين بالمحكمة . وتكون أيضاً مختصة بالحكم من تلقاء نفسها بالعقوبة المقررة لجنحة شهادة الزور على من ارتكبها في الجلسة . أما بالنسبة للجنايات والجنح الأخرى فيحرر محضر بما يقع منها في الجلسة . ويؤمر بالقبض على المتهم إذا اقتضى الحال ذلك (المادتان ٨٧ و ٨٨ مرافعات) .

وعلى ذلك يجب التفرقة بين الجلسات الجنائية والجلسات المدنية . ففي الأولى تحكم المحكمة في جميع المخالفات والجنح التي تقع أمامها بما فيها جنحة شهادة الزور . وفي الثانية لا تحكم إلا إذا وقعت جنحة على هيئة المحكمة أو على أحد أعضائها أو أحد مأموريها أو وقعت جنحة شهادة زور في دعوى منظرة أمامها . أما إذا وقعت جنابة سواء أكان ذلك في جلسة جنائية أو في

جلسة مدنية أو وقتت جلسة أخرى في جلسة مدنية فيقتصر على تحرير محضر بالجرمة ويأمر رئيس الجلسة بالقبض على المتهم إذا اقتضى الحال ذلك .

١٢٨ - وفي الأحوال التي خولت فيها المحكمة سلطة الحكم في الجرائم التي تقع في الجلسة تحرك المحكمة الدعوى العمومية وتظر فيها من تلقاء نفسها بدون حاجة لرؤفها من النيابة العمومية . وفقط يجب على المحكمة الجنائية سماع أقوال النيابة العمومية (لبواغان مادة ١٨١ ن ٩٣ و ١٠٠) .

١٢٨ مكرر - إلا أنه لا يجوز للمحكمة أن تحرك الدعوى العمومية من تلقاء نفسها لجلسة أو مخالفة وقعت في الجلسة إلا في نفس الجلسة التي ارتكبت فيها . وقد عبرت المادة ٢٣٧ ت ج عن ذلك بقولها : يحكم فيها في نفس تلك الجلسة ، ولكن ليس من المحتم لمصلحة الاجراءات بشأن الجلسة التي ترتكب في الجلسة أن يحصل التحقيق والحكم فيها في الحال ، بل يكفي أن يبدأ بنظرها في الجلسة التي وقعت فيها والمحكمة بعد ذلك أن توجهها الى جلسة أخرى إذا رأت أن حسن سير العدالة يقضي بهذا التأجيل (نفس ٢٧ يونيو سنة ١٩١٨ مج ٢٥ عدد ٢ - وفي هذا المعنى نفس ٢٦ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٠١ سنة ٢ قضائية) .

١٢٩ - ولما كانت المادة ٢٣٧ من قانون تحقيق الجنايات وردت في الباب الخامس من القانون المذكور الخاص بالأحكام التي يجوز تطبيقها في جميع عاكم المواد الجنائية فتطبق على عاكم الجنايات ولو أنه لا يوجد نص صريح في قانون تشكيلها يخولها سلطة الحكم في الجرائم التي تقع في جلساتها بما دام لم يرد فيه نص يخالفها (نفس ٢٤ يونيو سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ١٤ و ١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ٢٢) .

المطلب الثاني

في الرقابة الادارية على الدعوى العمومية

١٣٠- الرقابة الادارية على أعضاء النيابة العمومية يباشرها (١) وزير الحفانية (٢) الرؤساء التابعون لهم (المادة ٦٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية).

١٣١- (١) رقابة وزير الحفانية - أعضاء النيابة العمومية تابعون لوزير الحفانية الذى يمثل قبلهم السلطة التنفيذية ، وله عليهم حق الرقابة وسلطة التأديب .

ولا شك فى أن لوزير الحفانية الحق فى أن يصدر لأعضاء النيابة العمومية أوامراً كي يباشروا أو يمتنعوا عن مباشرة الدعوى العمومية ، وإن كان بعض الشراح يرى أن لوزير الحفانية أن يأمر أعضاء النيابة بمباشرة الدعوى العمومية ولكن ليس له أن يأمرهم بعدم مباشرتها (فتاوى ج ١ ن ٥٢٤ وماجان ١ ن ٩١ وأورنونان ٢ ن ٣٠٣٢) . وفى حالة عصيانهم أوامره له الحق فى أن يأمر بتقلمهم أو تأديبهم . ولكن سلطة الوزير تتوقف عند هذا الحد لأنه لا يملك حق مباشرة الدعوى العمومية .

يتج عن ذلك ما يأتى :

١٣٢- (أولاً) لا يستطيع وزير الحفانية أن يحل محل النائب العموى أو رئيس النيابة الذى يمتنع عن إقامة الدعوى العمومية فلعن المتهم بناء على طلبه ، وذلك لأنه لا يباشّر الدعوى العمومية ولا يتخذ بنفسه أى إجراء من إجراءاتها . فهو إذن فى حاجة لتدخل أعضاء النيابة . وعلى هذا فمعارضة أعضاء النيابة الذين يمتنعون عن تنفيذ أوامر وزير الحفانية لا يمكن التغلب عليها الا بالنقل أو العزل (جاور ١ ن ١٥٠ ص ٢٢٢) .

(ثانياً) الدعوى العمومية التى يريها أحد أعضاء النيابة ورغم نهي وزير

الحقانية تعتبر مرفوعة بطريقة قانونية ، والمحكمة التي اتصل بها تضاؤلا لا يمكنها أن تمتنع عن الحكم فيها (جـ ١٥٠ ن ١٥٠٠ م ٢٢٢) .

(ثالثاً) أعضاء النيابة العامة يملكون القيام من تلقاء أنفسهم باتخاذ اجراءات الدعوى بدون حاجة لانتظار تعليمات من الحكومة في هذا الصدد . الا أنه قد جرى العمل متى كان الاتهام يمس عن قرب أو بعدمسئلة سياسية أو رجلا سياسياً بأن تأخذ النيابة العامة قبل البدء في الاجراءات رأى وزير الحقانية وتلقى تعليماته . ولكن هذه الخطة محل انتقاد لأنها تخل بالحرك الأساسي للدعوى العمومية وبقاعدة استقلالها (جـ ١٥٠ ن ١٥٠٠ م ٢٢٢)

١٣٣ - (٢) رقابة الرؤساء — لما كان أعضاء النيابة تابعين لرؤسائهم كان للنائب العموى أن يصدر أوامر لرؤساء النيابة ووكلاتها بشأن مباشرة الدعوى العمومية ، كما أن لرؤساء النيابة أن يصدروا أوامر من هذا القبيل للوكلاء والمساعدين المرؤوسين لهم .

١٣٤ — ولكن رقابة النائب العموى ورؤسائهم تختلف عن رقابة وزير الحقانية في أنها رقابة قضائية وإدارية في آن واحد . بمعنى أن النائب العموى أو لرئيس النيابة أن يباشر الدعوى العمومية التي رفض المرؤوس مباشرتها ، والنائب العموى أيضاً أن يتخذ نحو العضو المقصر أو الممتنع الاجراءات التأديبية .

١٣٥ — وقد قلنا فيما تقدم بالمند ٦٤ ان النائب العموى هو الأمين على الدعوى العمومية والمكلف أصلاً بمباشرتها وان باقى أعضاء النيابة إن هم إلا وكلاء للنائب العموى ينوبون عنه ويستمدون سلطتهم منه . ويرتب على ذلك أن الأعمال التي يأتها أعضاء النيابة خلافاً لأوامر النائب العموى الصريحة تعتبر باطلة ، فاذا أمر أحدكم بحفظ دعوى فرفضها أو برفع دعوى فحفظها كانت الدعوى باطلة والحفظ لاغياً .

١٣٦ - أما رؤساء النيابة فهم فيما عدا صفة الرئاسة وكلاء عاديون للنائب العمومي . وبهذه الصفة لهم الحق في مباشرة أى دعوى عمومية في دائرة اختصاصهم . ولكن لا يترتب على مخالفة أوامرهم بطلان الأعمال المخالفة ، فإذا أمر رئيس النيابة أحد الأعضاء الذين تحت إدارته بعدم رفع دعوى فرضاها كانت الدعوى مع ذلك صحيحة وقبولة أمام القضاء (على بك المراجع ١ ص ٢٨) .

١٣٧ - الرقابة الادارية وحرية ابداء الطلبيات في الجلسة - أعضاء النيابة العامة ملزمون باتباع الأوامر التي تصدر لهم من رؤسائهم ومن وزير المحفانية في كل ما يتعلق بمباشرة الدعوى العمومية . ولكن لهم الحق في المرافعة بالجلسة وفقاً لرأيهم الشخصي ولو كان ذلك مخالفاً للأعمال التي باشروا ، وذلك عملاً بالحكمة المأثورة : إذا كان القلم مقيداً فاللسان حر ، *(Si la plume est servie la parole est libre)* . فإذا أمرت النيابة العمومية برفع الدعوى العمومية أو استئناف حكم صدر فيها وجب عليها أن تطيع الأمر فتقرر إعلان الدعوى أو تقرر بالظعن كتابة في قلم كتاب المحكمة وإن خالف ذلك رأيها ، ولكن لا يمكن أن ترغم على المرافعة في الجلسة بغير ما يملكها عليها ضميرها وتكلف بطلب توقيع العقاب على منتهك براءته .

١٣٨ - تقييد هذه الحرية بقرار مجلس النظار الصادر في ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ - في ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ صدر قرار من مجلس النظار يحدد وظيفة النيابة وعلاقتها بمجبات الإدارة على الأخص ، ونص في المادة الخامسة منه على أنه : يجب على النيابة عند نظر الدعوى في المحكمة أن تقيم الأدلة على التهمة وتطلب الحكم بالمعقوبة عليها ما لم تظهر في أثناء الجلسة أدلة جديدة نافية لها ، فتقتصر على بيان الأحوال التي حدثت وتكمل أمرها للمحكمة ، وترك لها الفصل قهولاً في وقائع الدعوى لما لها من الحق دون غيرها بمقتضى

القانون في الحكم بالعقوبة أو بالبراءة أيا كانت أقوال النيابة وطلباتها . ونص في المادة السادسة على أنه : يجب على أعضاء قلم النائب العموى بصفة كونهم مدعين عموميين أن يقتصروا على طلب معاقبة الجانين ويترك للوكلاء عن الاختصاص أمر المدافعة عن أنفسهم وخصوصاً رفع الاستئناف لطلب البراءة أو تخفيف العقوبة .

وجاء بمشور الحاقية الصادر في ٢٠ ابريل سنة ١٨٩٥ تفسيراً لهذا القرار ما يأتي : « أما أعمال أعضاء النيابة فقد حددها القانون صراحة في هذه العبارة (وتشرح التهمة) . وليست النيابة الاخصاً أقيم لرفع الدعوى باسم الهيئة الاجتماعية . ولا يوجد في النصوص القانونية ما يسوغ لها أن تطلب براءة المتهم كما شوهد حصول ذلك في العمل من زمن غير بعيد . وإذا كانت الأدلة القائمة على المتهم غير كافية لاثبات التهمة عليه لا شك أنه لا يتعين عليها أن تشدد في طلب الحكم عليه بالعقوبة بل الواجب الذي يفرض عليها في مثل هذه الظروف أن تكل الأمر الى المحكمة لتفصل فيه بما تراه إذ هي الحكم دون سواها ،

١٣٩ - الغاء هذا القرار في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ - وقد ألغى ذلك القرار بقرار من مجلس الوزراء في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ بمناسبة إطلاق الحرية للنيابة في التصرف في التهم التي تسند إلى الموظفين ، إذ نصت المادة الأولى من هذا القرار على ما يأتي : « يلغى القرار الصادر من مجلس النظار بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ ويستعاض عنه بالقواعد المنصوص عليها في المادة الآتية . وهذه القواعد خاصة بتحقيق التهم التي توجه إلى الموظفين والتصرف فيها ولا شيء منها يتعلق بحرية النيابة في إيداء طلباتها بالجلسة .

١٤٠ - وقد جرى العمل في القضايا الهامة أو الدقيقة بأن يعرض عضو النيابة المترافع على النائب العموى الطلبات التي يريد إيداعها في الجلسة ، وعليه أن يفعل ذلك كلما طلب النائب العموى إحاطته علماً بما يجري في

القضية . وفي فرنسا بقضى الدكرتو الصادر في ٦ يولية سنة ١٨١٠ بأنه إذا اختلف النائب ومرووسه في رأى ترى القضية على الجمعية العمومية لجميع أعضاء النيابة ، وهى تتناول فى الأمر وتقرر رأيا بأغلبية الأصوات ، ويكون العضو المترافع ملزماً باتباع هذا الرأى الذى قرره الاغلبية أو يترك المرافعة لأحد زملائه . على أن النائب العمومى يصفته الرئيس المسئول عن عمل النيابة له الحق إذا كان من الرأى الذى لم تأخذه الجمعية العمومية أن يترافع بنفسه فى الجلسة ويؤيد رأيه الشخصى (المادتان ٤٨ و ٤٩ من دكرتو ٦ يولية سنة ١٨١٠) .

المطلب الثالث

فى رقابة الفردية على الدعوى العمومية

١٤١ - لبيان كيفية تدخل المجمع عليهم فى الاتهام والحد الذى يصل اليه هذا التدخل يجب أن ينظر الى الدعوى فى الأدوار الثلاثة التى تمر بها من مبدئها الى نهايتها وهى :

(١) تحريك الدعوى . (٢) مباشرتها ، (٣) طرق الطعن .

١٤٢ - تحريك الدعوى - أما من حيث تحريك الدعوى فان الشخص المضرور يتدخل فى الاتهام بطريقتين :

١٤٣ - الطريقة الاولى - للجنى عليه فى بعض الأحوال أن يمنع النيابة العامة من رفع الدعوى العمومية ، لأن رفضها يتوقف على شكوى سابقة منه . ولكن هذه أحوال استثنائية رأى فيها الشارع لاعتبارات خاصة أن يترك للشخص المضرور تهدير ما إذا كان من المناسب رفع الدعوى العمومية . أما فى المادة فالنيابة العامة ليست فى حاجة لانتظار تقديم شكوى كما تقيم الدعوى على الجانى .

١٤٤ - الطريقة الثانية - للجنى عليه أن يجبر النيابة على السير فى

الدعوى ، أو ببساطة أخرى يجوز له أن يرفع دعواه مباشرة إلى المحنة الجنائية فيحرك بذلك الدعوى العمومية ولو على غير إرادة النيابة . ومن هذا الباب على الأخص يستطيع الشخص المضرور أن يصل إلى القضاء الجنائي وأن يرفع لتوقيع العقوبة لدى مرافقته للحصول على تعويض .

١٤٥ - نعم لكل من لحقه ضرر من جريمة ، بل لكل من علم بوقوع جريمة لم يلحقه منها ضرر ما أن يقدم شكوى أو بلاغا للنيابة العامة ، وهذه إذا رأت من أى إخبار يصل إليها وقوع جريمة تشرع في اجراءات التحقيق التي ترى لزومها لظهور الحقيقة سواء بنفسها أو بواسطة مأموري الضبطية القضائية (المادة ٢٩ ت ج) ، وإذا رأت من التحقيق أن جريمة ثابتة ثبوتاً كافياً على شخص واحد أو أكثر ترفع الدعوى للمحكمة المختصة بنظرها ، إلا أنه لا الشكوى التي تقدم من المجنى عليه ولا البلاغ الذي يقدم من غير المجنى عليه من شأنهما الزام النيابة برفع الدعوى العمومية (راجع ما ذكرناه بهذا الصدد في العدد ١٠٦) .

١٤٦ - أكثر من هذا ، تنص المادة ٥٠ من قانون تحقيق الجنايات على اعتبار الشاكي مدعياً بمحقوق مدنية إذا صرح بذلك في الشكوى أو في ورقة مقدمة بعدها أو إذا طلب في إحداها تعويضاً . وتنص المادة ٥١ على أن كل شكوى أو ورقة تتضمن الدعوى من أحد بمحصول ضرر له ويصرح فيها بأنه مدع بمحقوق مدنية يجب أن ترسل إلى النيابة العمومية . فهل يفهم من هذا أن الشكوى التي يدعى فيها صاحبها بحق مدني تلزم النيابة بالتحقيق والسير في الاجراءات الجنائية ؟ كانت المادة الثالثة من قانون تحقيق الجنايات القديم تنص على أنه : يجوز لكل من أعضاء قلم النائب العمومي عن الحضرة الخديوية والمدعى بالحقوق المدنية أن يطلب التحقيق في المواد الجنائية ومواد المخلع والمخالفات وهذا فضلاً عما لمحكمة الاستئناف من الحق في طلب إجراء التحقيق وعما لقاضي المحكمة من الحق في اجرائه من تلقاء نفسه في حالة

مشاهدة الجاني متلبساً بالجناية . وكان للدعى المدنى بمقتضى هذا النص (المقابل للمادة ٦٣ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى) أن يحرك الدعوى العمومية أمام قاضى التحقيق ، فإذا رفض القاضى إجراء التحقيق كان له حق المعارضة فى قراره أمام أودة المشورة (قرن يوليو ١٩٠٧) .

ولكن هذه المادة ألغيت بذكرى ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ وجعل حق طلب التحقيق مقصوراً على النيابة ومحكمة الاستئناف عند استئصالها حق انتزاع الدعوى العمومية .

ثم صدر قانون تحقيق الجنايات الحالى فى سنة ١٩٠٤ وقد أحال سلطة التحقيق على النيابة وجعل طلب تعيين قاضى التحقيق اختيارياً للنيابة ومقصوراً على بعض الجرائم . وبناء على ذلك لا يجوز الآن للدعى بالحق المدنى أن يطلب تعيين قاضى التحقيق .

أما المادتان ٥٠ و ٥١ من قانون تحقيق الجنايات الحالى فليس فيهما ما يفيد أن النيابة ملزمة بالشروع فى التحقيق كلما قدمت اليها شكوى صرح فيها صاحبها بأنه يدعى بمقوق مدنية . فهى حرة حتى فى هذه الحالة فى تقدير ما إذا كان من المناسب السير فى التحقيق واتخاذ الاجرامات الجنائية أم لا (راجع فى هذا المدنى على بك الرابع ج ١ ص ٧٥ الى ٧٧ وأحد بك نفان ج ٢ ص ٤١٣) .

١٤٧ — وإذن فكل ما للشاكي الذى يريد المطالبة بمقوق مدنية هو أن ينتظر حتى تشرع النيابة فى التحقيق ويدخل فى الدعوى بصفة مدع بمقوق مدنية ، وله حينئذ أن يحضر فى كافة اجرامات التحقيق (المادة ٣٤ ت ج) . وفعلًا نصت المادة ٥٤ ت ج على أنه : يجوز لكل من ادعى حصول ضرر له من جنابة أو جنحة أو مخالفة أن يقدم شكواه بهذا الشأن ويقم نفسه مدعياً بمقوق مدنية فى أى حالة كانت عليها الدعوى الجنائية حتى تتم المرافعة ، أى يجوز له أن يضم دعواه المدنية إلى الدعوى العمومية بعد تحريكها من النيابة فى أى دور من أدوارها بما فى ذلك دور التحقيق . فإذا

استتمت النيابة عن تحريك الدعوى العمومية كان له الحق في مواد المخالفات والجنح أن يرفع دعواه المدنية إلى المحكمة الجنائية فيتصل قضائها بالدعوى في آن واحد، إذ لا يمكن للمحكمة الجنائية أن تنظر الدعوى المدنية إلا تبعاً للدعوى الجنائية.

١٤٨ - حق رفع الدعوى مباشرة. أصله ومشروعيته - يرجع أصل هذا الحق إلى طريقة الاتهام الشخصي التي كانت متبعة قبل إنشاء النيابة العامة.

ويعتبره بعضهم ضماناً للأفراد من سكوت النيابة أى نوعاً من الرقابة الخاصة بكمل الرقابة القضائية والرقابة الإدارية على الدعوى الجنائية. ويرى البعض الآخر أنه من قبيل التيسير على النيابة حتى لا يقع على عاتقها وحدها رفع الدعوى في طائفة كثيرة العدد من الدعاوى الثانوية التابعة. وأنه إن يكن في استعمال هذا الحق رقابة على عمل النيابة فهذه الرقابة نتيجة لا سبب.

١٤٩ - الأحوال التي يجوز فيها رفع الدعوى المباشرة. في مواد الجنح والمخالفات - حق رفع الدعوى مباشرة مخول لكل من لحقه ضرر من جنحة أو مخالفة. فقد نصت المادة ٥٢ ت ج فقرة أولى على أنه يجوز للدعي بالحقوق المدنية في مواد المخالفات والجنح أن يرفع دعواه إلى المحكمة المختصة بها مع تكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها بشرط أن يرسل أوراقه إلى النيابة العمومية قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام.

١٥٠ - رفع الدعوى في الجنايات - وهو على العكس من ذلك غير جائز في الجنايات. حتى النيابة نفسها لا يجوز لها الآن أن تحيل دعوى الجناية مباشرة على محكمة الجنايات. وإنما تحال الدعوى عليها من قاضي التحقيق أو قاضي الاحالة (المادتان ١٢ و ٢٩ من قانون تشكيل محاكم الجنايات)

١٥١ - رفع الدعوى بشأن الجرائم التى تقع فى الخارج -
ولا تقام الدعوى العمومية على مرتكب جريمة أو فعل فى الخارج إلا من
النيابة العمومية (المادة ٤٤ ع) . فلا يمكن فى هذه الحالة رفع الدعوى مباشرة
من المدعى المدنى .

١٥٢ - رفع الدعوى على الموظفين العموميين - ان مسئلة محاكمة
الموظفين أو المستخدمين العموميين على ما يرتكبون من الجرائم فى أثناء
تأدية وظائفهم أو بسببها مرت على أدوار مختلفة :

الدور الأول : حرية النيابة والمدعى المدنى فى رفع الدعوى على الموظفين .
قبل سنة ١٨٩٥ كان للنيابة كامل الحرية فى محاكمة الموظفين على كافة ما
يرتكبونه من الجرائم ، وكان للمدعى المدنى الحق فى رفع دعواه مباشرة على
الموظفين فى مواد الجنح والمخالفات طبقاً للقواعد العامة .

الدور الثانى : رقابة إدارية على النيابة بقرار سنة ١٨٩٥ - وبتاريخ ٨
ابريل سنة ١٨٩٥ صدر قرار من مجلس النظار يوجب على النيابة الاضاق
مع الجهة الرتبىة التابع لها الموظف قبل إقامة الدعوى عليه عن الجرائم
التي يرتكبها فى أثناء تأدية وظيفته . ولكن المدعى المدنى بقى متمتعاً بحريته
فى رفع دعواه مباشرة على الموظفين فى مواد الجنح والمخالفات .

الدور الثالث : إطلاق الحرية للنيابة بقرار سنة ١٩٢٧ - ولكن هذا
القرار ألغى بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ والذى
أطلق الحرية للنيابة فى رفع الدعاوى الخاصة بالموظفين ، وبقي المدعى المدنى
حراً فى رفع هذه الدعاوى مباشرة فى مواد الجنح والمخالفات .

الدور الرابع : منع المدعى المدنى من رفع الدعوى المباشرة على
الموظفين مع بقاء النيابة متمتعة بكامل حريتها - ثم صدر بتاريخ ١٠ مارس

سنة ١٩٢٩ مرسوم بقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٢٩ بإضافة فقرة للمادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات هذا نصها: «ومع ذلك فلا يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى إلى المحكمة بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها إذا كانت الدعوى موجهة ضد شخص من الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أحد رجال الضبط». وقصد الشارع بذلك إلى صيانة الموظف من تهجم الناس بالدعاوى الكيدية واحاطته بسياس تشريعية يرد عنه زراية المحاكمة الجنائية ما لم تكن على أساس من الحق وما لم تتولاها سلطة الاتهام إذ تبين من إحصائيات الأربع سنين السابقة على ذلك القانون أن الدعاوى غير الصحيحة أو الثابتة تبلغ ثلاثة أرباع المجموع، فقد كان المحكوم فيه بالبراءة من القضايا التي رفضت على الموظفين ثلاثة أمثال ما حكم فيه بالإدانة. وقد فُرت محكمة التمييز هذه الفقرة بما يفيد أن المنع من رفع الدعاوى المباشرة على الموظفين غير مقصور على الجرائم التي ترتكب أثناء تأدية الوظيفة بل هو منع مطلق إطلاقاً غير محدود (قضى ١ يناير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٥ سنة ٢ قضائية).

الدور الخامس: رقابة قضائية على الدعوى العمومية بناء على طعن المدعى المدنى في قرار النيابة — ولكن روى بعد ذلك أن يمكن للأفراد من التغلب على سكوت النيابة عن رفع الدعوى في مواد الجرح والمخالفات التي تقع من الموظفين. على أنه انتهاء للاسراف في رفع الدعاوى الباطلة بما دلت عليه الاحصائيات روى ألا يطلق الحق للسدى المدنى كما كان الحال قبل سنة ١٩٢٩ في رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة التي تفصل فيها بل يحمل لأودة المشورة بالمحكمة الابتدائية حق الرقابة على الدعوى العمومية بإشرافها بناء على طعن المدعى المدنى في قرار النيابة. فقد صدر بتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٣٥ مرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٣٥ بالفاء الفقرة الثانية من المادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات والاستعاضة عنها بالأحكام الآتية:

و مع ذلك فلا يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى الى المحكمة بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها إذا كانت الدعوى موجهة ضد شخص من الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أحد رجال الضبط الجرمية وقمت منه بسبب تأدية وظيفته . فإذا رأت النيابة أن لا عمل لرفع الدعوى أو اذا أصدرت أمراً بالحفظ وجب عليها إعلان قرارها الى المدعى بالحقوق المدنية . وله الحق في رفع الأمر الى المحكمة الابتدائية في أودة . سورتها في الثمانية الأيام التالية لتاريخ هذا الإعلان أو بعد انقضاء ثلاثة شهور من تاريخ تقديم الشكوى للفصل فيما اذا كانت الدعوى ترفع أو لا ترفع . ويحصل هذا الطعن بتقرير في قلم الكتاب مع ايداع كفالة قدرها عشرة جنيهات مصرية ما لم يكن المدعى بالحقوق المدنية قد أعفى من الرسوم القضائية بقرار تصدره على وجه الاستثناء أودة المشورة بناء على طلب المدعى، وتصدر الكفالة اذا صدر القرار بعدم قبول الطعن أو برفضه . فإذا رأت أودة المشورة رفع الدعوى وجب على النيابة أن ترفضها فوراً الى المحكمة المختصة أو رأت ألا وجه لرفضها فيكون قرارها غير قابل للطعن .

١٥١ - وواضح من هذا النص أن حق الطعن في قرار النيابة يحول للدعى بالحقوق المدنية . وبمقتضى المادة ٥٠ لا يعتبر المشتكى أنه مدع بحقوق مدنية إلا اذا صرح بذلك في الشكوى أو في ورقة مقدمة بعدها أو إذا طلب في احدهما توضيحاً ما . فلا يقبل الطعن من الشاكي الذي لم يدع بحقوق مدنية في شكواه ولا في ورقة مقدمة بعدها كمحضر التحقيق ، لأن الشكاوى التي لا يدعى فيها أربابها بحقوق مدنية تعد من قبيل التبليغات (المادة ٤٩ ت ج) .

١٥٤ - المذكرة الايضاحية لمشروع الرسوم بقانون المعدل للادة ٥٢ ت ج - وما هي المذكرة الايضاحية التي رفعت لمجلس الوزراء مع مشروع لمرسوم بقانون المعدل للادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات :

وضع القانون نمرة ٢٣ لسنة ١٩٢٩ لاجراء الجنح والمخالفات التي تقع من الموظفين من القاعدة العامة التي تميز للدعي بالحق في رفع دعوى مباشرة إلى المحكمة. ولتسوية تلك الجنح بالجنايات في الأصل لا ترفع إلا على يد النيابة وقصد بذلك إلى منع العبث بشكوى الموظفين بالعمل على الكيد لهم والانتقاص من هيبتهم. إذ تبين من إحصاءات الأربع سنين السابقة على ذلك القانون أن الشكاوى غير الصحيحة أو الثابتة تبلغ ثلاثة أرباع المجموع فقد كان المحكوم فيه بالبراءة من القضايا التي رفعت على الموظفين ثلاثة أمثال ما حكم فيه بالإدانة.

وقد يرى بعضهم أن حق المدعي المدني في رفع الدعوى مباشرة إنما قرر لتمكين الأفراد من الرقابة على النيابة إذا سكنت عن قيام بواجبها أو تراخت فيه وفي هذا الرأي نظر إذا قورنت مواد الجنح بمواد الجنايات. وقد يكون الأدنى إلى الحق أن يعتبر حكم المادة ٥٢ من قانون تحقيقات الجنايات من قبيل التيسير على النيابة حتى لا يقع على عاتقها وحدها رفع الدعوى في طائفة كثيرة العدد من الدعاوى الثانوية التافهة، وأنه وإن يكن في استعمال الرخصة التي تقررها تلك المادة رقابة على عمل النيابة فهذه الرقابة نتيجة لا سبب.

ومهما يكن من هذا فقد رؤى من المصلحة أن يترك للأفراد من التفل على سكوت النيابة عن رفع الدعاوى في مواد الجنح والمخالفات الواقعة من الموظفين سواء كان هذا السكوت لكثرة عملها أم لأنها لا ترى محلا لرفع الدعوى بحيث يمكن للدعي بالحق المدني أن يصل إلى ساحة المحكمة لتفصل فيما يراه حقاً صحيحاً.

على أنه اتقاء للعبث في الشكوى والاسراف في رفع الدعاوى الباطلة مما دلت عليه الاحصاءات رؤى ألا يطلق الحق للدعي المدني كما كان الحال قبل سنة ١٩٢٩ في رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة التي تفصل فيها بل يكون

وصوله إليها بطريق الطعن في قرار النيابة بالحفظ أمام المحكمة منعقدة بجهة أودة مشورة فلذا تبين لهذه أن هناك محلاً لرفع الدعوى أو بعبارة أخرى أن من الممكن أن تقضى محكمة الموضوع في الأمر بإدانة الموظف أذنت برفع الدعوى وفي هذه الحالة يجب على النيابة أن تتولى ذلك بنفسها . أو إذا تبينت ألا وجه لرفع الدعوى أصدرت قراراً بذلك وختم الأمر فأصبح لا سبيل لطرح الدعوى أمام محكمة الموضوع . فمهمتها أن تسببه بمهمة قاضي الاحالة في الجنايات .

ولا شك في أن هذه الطريقة تجمع إلى التيسير التام على أصحاب الحقوق ضمان الكف من عبث العابثين ومن كيد من يرى إلى النضر من كرامة الموظفين بالباطل ، وتحمي ساحات المحاكم من دعاوى لا غنى فيها ولا خير منها . ولتحقيق فائدة هذه الطريقة يجب أن يعلم المدعى بتصرف النيابة في حينه لذلك يجب إبلاغه ذلك في الوقت المناسب بأن تكلف النيابة بإعلانه بقرارها فيكون له في الثمانية أيام التالية لذلك الاعلان رفع الأمر إلى أودة المشورة . وقد يقع ألا تصدر النيابة قراراً بالحفظ وأن تكون الشكوى أهملت بمجرد ائمال أو حفظت ادارياً . وفي هذه الحالة لا يجوز للدعى بالحق المدني أن يرفع الأمر إلى أودة المشورة إذا اقتضى على تقديم شكواه ثلاثة أشهر . وقد يخشى بحق أن يسرف المدعون بالحق المدني في الالتجاء إلى أودة المشورة اسرافهم في الماضي في التجاؤهم الى محكمة الموضوع . لذلك وجب أن يقام حاجز دون ذلك الاسراف لا يكون فيه عنت أو قسوة . وقد رؤى أن خير حاجز في هذا السبيل هو تكليف المدعى بالحق المدني بأن يدفع عند تقرير الطعن في تصرف النيابة كفالة قدرها عشرة جنيهات يكون حكمها حكم الكفالة التي تدفع عند التقرير بالطعن في حكم لدى محكمة النقض والابرام أي أنها تصادر عند تقرير عدم قبول الطعن أو رفضه . وحتى لا يكون في

هذا التكليف شدة رؤى أن يجاز الفقير عن دفع المبلغ المذكور رفع طلب معاقبة منه الى أودة المشورة نفسها بدلا من رفضه إلى لجنة المعاقبة .

والواقع أن عمل هذه اللجنة من حيث تقرير احتمال كسب الدعوى لا يختلف عن عمل أودة المشورة وهى تنظر فيها إذا كان ثمة وجه لرفع الدعوى . ولذلك يحسن أن يوجد العملاق فى هيئة واحدة اتقاء للتضارب واقتصادا للوقت وتخفيفاً عن القضاء .

وقد قنصر استعمال الطريقة المتقدم يانها على الجنح والمخالفات التى تقع من الموظفين بسبب تأدية وظائفهم فلذا لم يكن بين الجريمة والوظيفة أى صلة أو سبب اتبعت القاعدة العامة من جواز رفع الدعوى مباشرة إلى محكمة الموضوع .

على هذه القواعد بنى مشروع القانون المرفق بهذه المذكرة والذي تشرف وزارة الحفانية برضه على مجلس الوزراء وترجو ، إذا وافق عليه ، أن يتفضل برفع الأمر إلى الحضرة الملكية وباستصدار مرسوم بقانون يشرع هذا الحكم المعدل للبادء

القاهرة فى ١٢ فبراير سنة ١٩٣٥

وزير الحفانية

١٥٥ - ما يترتب على رفع الدعوى مباشرة : تحريك الدعوى العمومية - متى رفعت الدعوى المباشرة تصل سلطة القضاء بالدعوى المدنية والدعوى العمومية فى آن واحد ، لأن الدعوى المدنية لا يمكن رفعها إلى المحكمة الجنائية إلا تبعا للدعوى العمومية . نعم يكون للنيابة العامة وحدها فى أثناء سير الدعوى حق مباشرة الدعوى العمومية ، فيسوغ لها أن تطلب فى سبيل المصلحة العامة إما براءة المتهم وإما عقابه ، ولكن المحكمة غير مقبنة

بطلبات النيابة ، فلما أن تحكم بالعقوبة ولو طلبت النيابة الحكم بالبراءة أو لم تبد طلبات مطلقا .

وكل ما يجب على المحكمة هو أن تسمع طلبات النيابة في الجلسة أو تدعوها على الأقل لا بداء طلباتها قبل الفصل في الدعوى (جازو ١ ن ١٥٢ وفتان ميل ١ ن ٥١٨) .

١٥٦ — كذلك لا يؤثر على المحكمة تنازل المدعى بالحق المدني عن دعواه المدنية ، لأن الدعوى العمومية ليست مملوكة له بل هي ملك للهيئة الاجتماعية ، وإذا ما تحرك بطريقة قانونية يجب على المحكمة الفصل فيها رغم تنازل المدعى المدني .

وقد قررت لجنة المراقبة القضائية أن الدعوى المدنية تحرك الدعوى العمومية ولو أن الغاية منها تعويض الضرر المحتمل ليس إلا . ومتى ما تحركت الدعوى العمومية لا يكون لترك المدعى المدني دعواه تأثير ما عليها ويجب على المحكمة الفصل فيها رغما عن تنازل المدعى المدني حتى ولو لم تبد النيابة العمومية طلبا فيها عملا بالواجب عليها . ففي مثل هذه الأحوال يجب على المحاكم أن تفصل في التهمة لا أن تقرر بشطب القضية من الجدول (فردي ٢٢ يناير سنة ١٩٠٢ ن ١ مج ٤ عدد ٥٥) .

وحكم بأن رفع الدعوى مباشرة من المدعى بالحكم المدني من شأنه تحريك الدعوى العمومية وللمحكمة الحق في الحكم بالعقوبة : لا لم تطلب النيابة توقيعها (نفس ٢٨ أغسطس سنة ١٩١٩ مج ٢١ عدد ٢٦) .

وأن تفويض النيابة الرأي للمحكمة الجزئية لا يجعل الدعوى الجنائية غير مقبولة مادامت الدعوى الجنائية قد تحركت بدعوى المدعى المدني ، هذا فضلا عن أن النيابة والمدعى المدني قد استأنفا حكم المحكمة القاضي بالبراءة

فصارت الدعوى الجنائية قائمة مع الدعوى المدنية (غرض ٧ بتاريخ سنة ١٩٢٤
معلقة ٤ عدد ٦٨٨) .

وأن القانون ألبح للدعى المدنى تحريك الدعوى الجنائية بمجرد رفضه
دعواه المدنية أمام محكمة الجنح والمخالفات . ومتى رفضت الدعوى المدنية
تحركت معها الدعوى الجنائية وأصبح بين حتى المحكمة وواجبها الفصل فى
الدعوى الجنائية بما تراه دون أن تكون مرتبطة بطليلت النيابة ودون أن يؤثر
عليها تلزل المدعى المدنى عن دعواه المدنية لأن ذلك التنازل لا يؤثر على
الدعوى الجنائية التى تبقى معلقة أمام المحكمة ومن حقها الفصل فيها . فتنازل
المدعى المدنى وتوضيح الرأى من النيابة لا يحوون الدعوى الجنائية من
الوجود ، وإذا ما فصلت فيها المحكمة يكون فصلها فيها بحق ومطابقا للقانون
(غرض ١١ يونيو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٢٦٢ سنة أول ق) .

١٥٧ - وجوب صحة الدعوى المدنية لتحريك الدعوى
العمومية - لا تحرك الدعوى العمومية بالدعوى المدنية إلا إذا كانت هذه
قد رفضت بطريقة صحيحة . فلذا كانت الدعوى المدنية غير مقبولة لرفضها من
غير ذى صفة أو لعب فى الاجراءات ، مبطل للتكليف بالحضور فانه يبنى على
عدم قبولها عدم قبول الدعوى العمومية أيضاً . وما دامت الدعويان قد
رفضتا بطريقة غير صحيحة فلا يمكن للمحكمة أن تحكم فى أيهما (جازو ١٠١
ولواحدان مائة ١٨٢ ن ١٣٠ وسر الاختلاف ١٤ أبريل سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٦٦) .

وتطبيقاً لهذا المبدأ حكم بأنه ليس لمن وجه لخصمه الميىن الحاشية فى دعوى
مدنية أن يسود ويرفع عليه دعوى جمعة مباشرة بتهمة الميىن الكاذبة ، لأن
توجيه الميىن الحاشية أمام المحكمة المدنية نفسه . نأزله تنازلاً تلماعاً عن جميع
بحقوقه بشرط أن يحلف لخصمه الميىن سرية ^{١٠٢} . صادقة أو كاذبة ولا يجوز
له أن يثبت كذبها ولا أن يطلب تعويضاً ^{١٠٣} . إذا ^{١٠٤} . لخصمها بعد (غرض ١٣

أبريل سنة ١٩١٢ مع ١٣ عدد ٦٩ و ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ مع ٢٧ عدد ٢٦ وأسيوط الابتدائية ٢٨ برنيمسنة ١٩١٥ مع ١٧ عدد ٥٤ وبلوى الجزئية ٣٠ مايو سنة ١٩٠٥ مع ٦ عدد ١٠٦ والناصر الجزئية ٦ مارس سنة ١٩٠٩ مع ١١ عدد ٩ وأسيوان الجزئية ١٤ يولي سنة ١٩١٣ مع ١٤ عدد ٩٧ .

وأنه إذا حكم نهائياً من المحاكم المدنية بصحة سند معلن فيه بالتزوير أو منكر فإن هذا الحكم ينعى على الراى القائل بأنه يجوز قوة الشيء المحكوم فيه ويمنع من رفع دعوى تعويض أمام المحكمة الجنائية — يمنع المحكوم عليه من رفع دعواه مباشرة بتهمة تزوير هذا السند (نص ١٣ فبراير سنة ١٩٠٩ مع ١٠ عدد ٧١ وصر الابتدائية ٥ ديسمبر سنة ١٩١٥ شرائع ٣٧٥٠ ص ٣٧٥ وبنوف الجزئية ١٣ يونيو سنة ١٩١٥ شرائع ٣ ص ٣٧٥ وبنوف الجزئية ١٣ يونيو سنة ١٩١٥ شرائع ٢ ص ٢٨٨ و٢٨٨ : سنة ١٩١٦ شرائع ٤ ص ٤٠ والبلط الجزئية ١١ أبريل سنة ١٩٢١ محلة ٣ عدد ١١٣) .

وأنه إذا كان المدعى أجنياً وغير خاضع لقضاء المحاكم الأهلية فلا يمكنه أن يحرك الدعوى العمومية ضد وطني أمامها لأنه لا يمكنه تحريكها إلا بواسطة الدعوى المدنية وهى غير مقبولة منه أمام المحكمة المذكورة (كرموز المركزية سنة ١٩١٢ مع ١٤ عدد ١٣ والنشبة الجزئية ٢٢ أكتوبر سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ٥٧ واسكندرية الابتدائية ١١ ديسمبر سنة ١٩١٨ مع ٢١ عدد ١٠ — وانظر بكس فك الطرون الجزئية ١٧ يولي سنة ١٩٠٦ مع ٨ عدد ١٠) .

وأنه لا يجوز رفع الدعوى مباشرة على قاض أمام محكمة الجنج بسبب حكم أصدره ، لأنه لا يسوغ مطالبة القاضى بتعويض فى مثل هذه الحالة إلا بطريق خاصة القضاء التصدر . عليها فى المادة ٦٥٤ مرافعات (صر الابتدائية ١٥ أبريل سنة ١٩٢٢ مع ٢٤ عدد ٦٦) .

١٥٨ — إلا أنه إن اتفق العلم والعمل على أن سلطة القضاء لا تصل بالدعوى العمومية عند تحريكها بعمرة المدعى بالحق الذى لا إذا كانت الدعوى المدنية مفرقة من ذى صفة وكانت مقبولة قانوناً فمن المتفق عليه

كذلك أنه إذا أقامت النيابة دعواها قبل الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية استقامت بذاتها وسارت في طريقها غير تابعة للدعوى المدنية وأصبحت لا تتغير بما تتغير به .

رفع المدعى بالحق المدني دعوى مباشرة على متهمين بتهمة أداء شهادة مزورة أمام المحكمة الشرعية وانضمت النيابة العمومية إلى المدعى بالحق المدني في طلباته فيما يختص بالدعوى العمومية ثم دفع على المتهمين فرعاً بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها من المحكمة الشرعية . وعلمة التقض قضت بقبول الدعوى العمومية لما ثبت من أن النيابة طلبت طلباتها منضمة إلى المدعى بالحق المدني قبل أن يدفع المتهمون بعدم قبول الدعوى المدنية لسبق الفصل فيها بالحكم الصادر من المحكمة الشرعية (غنى ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مع ٢٩ عدد ٥) .

١٥٩ - (٢) مباشرة الدعوى - وأما مباشرة الدعوى العمومية فهي من خصائص النيابة العامة دون غيرها . فنها وحدها حق إبداء الطلبات سواء فيما يتعلق بتحقيق القضية أو فيما يتعلق بالحكم وتوقيع العقوبة . وليس لأحد غير النيابة أن يحمل عليها في هذا الشأن . وعلى المحكمة قبل إصدار أى حكم أن تسمع طلبات النيابة أو تدعوها على الأقل لإبداء طلباتها . ويصدق هذا حتى على الحالة التي تكون فيها الدعوى العمومية قد تحركت بواسطة غيرها (جاز ١٠٢٠١) .

١٦٠ - (٣) طرق الطعن - متى صدر حكم في الدعوى المدنية والدعوى الجنائية بعد أن كانتا مرفوعتين أمام محكمة واحدة ، تصبح الدعويان مستقلتين استقلالاً تاماً ، بمعنى أن طعن النيابة العامة يكون خاصاً بالدعوى العمومية ولا يفيد الدعوى المدنية ، كما أن طعن المدعى بالحق المدني يكون خاصاً بالدعوى المدنية ولا يفيد الدعوى العمومية بشئ ما . ومحل

بان التطبيقات التي تنج عن هذه القاعدة عند الكلام على طرق الطعن من المعارضة واستئناف وتقض وإبرام .

ومع ذلك فلهذه القاعدة استثناء واحد فيما يتعلق بالطعن المخول للدعي مدنى في القرارات الصادرة من سلطات التحقيق والاحالة . فان تقديم المعارضة من المدعي بالحق المدنى في الأمر الصادر من قاضى التحقيق بالأوجه لاقامة الدعوى ، يجعل الدعوى في الحالة التي كانت عليها من قبل سواء من جهة الدعوى الجنائية أو من جهة الدعوى المدنية (المادة ١٢٦ ت ج) . وكذلك معارضة المدعي المدنى في أمر قاضى الاحالة بالأوجه لاقامة الدعوى يحرك الدعوى العمومية لدى غرفة المشورة كما تحركها معارضة النائب العام سواء بسواء (نفس ١٢ يونيه سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١٢٩)

المبحث الثانى

في الأحوال التي يمتنع فيها على النيابة مباشرة الدعوى العمومية

١٦٦ - قد تعرض الدعوى العمومية بعض موانع تمنع من مباشرتها تارة بصفة مؤقتة وتارة بصفة مستديمة . ذلك ان القانون في بعض الأحوال يوقف الدعوى العمومية وفي أحوال أخرى يقرر سقوطها .

(١) فيوجد المانع الوقى الذى يعترض مباشرة الدعوى العمومية :

(أ) إذا توقفت على تقديم شكوى أو إذن سابق ، (ب) إذا أوقفتها مسألة فرعية ، وقد تكلمنا عن المسائل الفرعية في باب الاختصاص ، (ج) إذا أوقفها جنون المتهم ، وقد تكلمنا عنه في باب أسباب الإباحة ، (د) إذا ارتكب مصرى خارج القطر جنابة أو جنحة فانه لا يعاقب بمقتضى أحكام القانون المصرى إلا إذا عاد إلى القطر وكان الفعل معاقباً عليه بمقتضى قانون البلد الذى ارتكبه فيه (المادة ٣ عقوبات) .

(٢) وتكون الدعوى العمومية غير مقبولة بصفة مطلقة إذا كانت الواقعة وإن كونت جريمة لا تسمع أو لم تعد تسمع باقامة الدعوى العمومية ويحدث ذلك : (١) إذا قلم سبب من أسباب سقوط الدعوى العمومية ، وستكلم عنها في الباب السابع ، (ب) إذا كان المتهم غير خاضع لقضاء المحاكم المصرية بناء على قوانين أو معاهدات أو عادات مرعية (المادة الأولى عقوبات) ، وقد تكلمنا عن ذلك في باب الاختصاص ، (ج) إذا تزوج الخاطف بمن خطفها زواجا شرعيا (المادة ٢٥٣ ع) ، وقد تكلمنا عن ذلك في باب الخطف ، (د) في الأحوال التي ينص فيها القانون على إعفاء الجاني . - العقاب لتبليغه عن الجريمة أو لدوله عن الاستمرار فيها أو لاعتراه بها (المواد ٤٧ مكررة و ٨٧ و ٩٣ و ٢٧٣ و ١٧٨ ع) ، وقد تكلمنا عن بعض هذه الأحوال في باب الاتفاق الجنائي وباب التزوير وباب تزيف المسكوكات وباب الجنائيات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل ، (هـ) في السرقات التي تقع بين الأزواج أو بين الأصول والفروع (المادة ٢٦٩ ع) وستكلم عنها في باب السرقة .

وقصر الكلام هنا على الأحوال التي تتوقف فيها مباشرة الدعوى على شكوى أو إذن . ويتناول هذا الكلام المسائل الآتية : ١ - الجرائم التي لا تجوز فيها محاكمة المتهم إلا بناء على شكوى أو إذن سابق ، ٢ - الحصانة البرلمانية ، ٣ - الحصانة الوزارية ، ٤ - الحماية الادارية .

المطلب الاول

في الجرائم التي لا تجوز فيها محاكمة المتهم إلا بناء على شكوى أو إذن سابق

١٦٢ - بيان هذه الجرائم في القانون المصري - الأصل في الدعوى العمومية أنها لا تنقيد بالمصالح الفردية . يضرع عن ذلك تيجتان : (الأولى) أن الدعوى العمومية مستقلة عن الدعوى المدنية . فكل ما يتم الاتفاق عليه بين المجني عليه والجاني من صلح أو تنازل أو سحب شكوى ليس له أى أثر من شأنه تعلق أو إعاقه سير الدعوى العمومية . (الثانية) أن النيابة العمومية لها الحق في إقامة الدعوى العمومية بدون حاجة لانتظار تقديم شكوى أو بلاغ . وهذا الحق محدود كقاعدة عامة لا استثناء لها إلا بنص قانونى صريح .

أما الجرائم التي لا تجوز فيها محاكمة المتهم إلا بناء على شكوى أو إذن فهي الزنا وتشرد الأحداث .

١٦٥ - الزنا - الزنا جريمة اجتماعية لا فردية . ولكن إلى جانب المصلحة العامة التي تتطلب العقاب على هذه الجريمة توجد مصلحة العائلة والاولاد التي نصب الزوج وصياً عليها . فلا غرابة إذن إذا توقفت مباشرة الدعوى العمومية في هذه الجريمة على شروط خاصة . فان الشارع قد ضرب صفحا عن قاعدة أن النيابة حرة في إقامة الدعوى العمومية لتحقيق العقاب على الأفعال المكونة لهذه الجريمة وقرر أن الزوج الجاني لا تجوز محاكمته إلى بناء على شكوى الزوج الآخر (المادتان ٢٢٥ و ٢٢٩ ع)

١٦٤ - تشرد الأحداث - كذلك قضى الشارع في قانون الأحداث المتشردين بأن لا تقام الدعوى العمومية على ولد متشرد بمقتضى

الجرائم التي لا يجوز فيها عاكة المتهم إلا بته على شكوى أو إذن ٥٣٩

الفقرة (ج) من المادة الأولى منه إلا بتصريح سابق من ابنه أو من وصيه أو أمه إذا كان الأب متوفى أو غائبا أو كان عديم الأهلية أو من ولى أمره (المادة الرابعة من القانون رقم ٢ الصادر في ٩ مايو سنة ١٩٠٨) .

١٦٥ - احالة - وقد تكلمنا عن إقامة الدعوى العمومية على الأحداث المتشردين في باب الأحداث وسنتكلم عن شروط إقامة الدعوى العمومية من أجل جريمة الزنا في باب الزنا .

١٦٦ - حق النيابة في مباشرة الدعوى العمومية في هاتين الجريمتين - على أنه يجب أن يلاحظ أنه إذا كان المجنى عليه في جريمة الزنا أو الأب في جريمة التشرد هو صاحب الحق دون غيره في تحريك الدعوى العمومية ، فإن النيابة العامة بعد تقديم الشكوى من الزوج أو الحصول على الاذن من الأب هي التي تبشر الدعوى العمومية باسم الهيئة الاجتماعية التي يهمها المحافظة على عهد الزواج أو تهذيب الأحداث . فبمجرد تقديم الشكوى أو الحصول على الاذن تعود للنيابة كامل حريتها بشأن الجريمة المقدم عنها تلك الشكوى أو ذلك الاذن . فبقى حرة في إقامة الدعوى العمومية أو عدم إقامتها ، وإذا رأت إقامتها فلها أن تدخل الشريك في جريمة الزنا ، ومتى صدر حكم في الدعوى فلها أن تكتفى به أو ترفع عنه استئنافا أو تقضا وإبراما بدون حاجة لشكوى جديدة ، وإذا قبلت النيابة الحكم الصادر في جريمة الزنا يكون للزوج المجنى عليه إذا كان قد ادعى بمحقوق مدنية أن يرفع عنه استئنافا أو تقضا وإبراما فيما يختص بمحقوقه المدنية فقط .

١٦٧ - حكم التنازل عن الدعوى - وكان يجب بمقتضى القواعد العامة أن لا يؤثر سحب الشكاكى لشكواه أو تنازله عن دعواه إذا كان قد ادعى بمحقوق مدنية على الدعوى العمومية إذا كانت هذه الدعوى

لا تزال قائمة . ولكن من المقرر أن تنازل الزوج عن شكواه في جريمة زنا الزوجة في أي وقت حصل هذا التنازل يترتب عليه سقوط الدعوى العمومية سواء بالنسبة للزوجة أو لشريكها . وهذا مستفاد من تعليق رفع الدعوى العمومية على إرادة الزوج ومن حق العفو الذي خوله في المادة ٢٣٦ ع .

أما في جريمة زنا الزوج فقد اختلف فيما إذا كان للزوجة حق إسقاط الدعوى العمومية بالتنازل عن شكواها أم لا . فذهب بعضهم إلى أنه لا لم ينص صراحة على تحويلها حق العفو عن العقوبة بعد الحكم بها على الزوج فلا يكون لها حق التنازل عن الشكوى قبل صدور الحكم (جازو ١ ن ١٦٢ وبلانر ٥ ن ٢٠٦ وشونو وعلى ٤ ن ١٦٢٠) . وذهب البعض الآخر إلى أن تعليق رفع الدعوى على رضا الزوجة يستلزم ضمنا عدم جواز استمرارها ضد إرادتها (جارسون مادة ٢٣٦ ن ٢٥ و٢٦ وأسيوط الابتدائية ٢٦ أبريل سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ٥٦ وسوهاج الجزئية ٩ فبراير سنة ١٩٢٥ مع ٢٦ عدد ٦٠) .

ونص قانون الأحداث المتشدين على أنه يجوز إخلاء سبيل الولد ولو لم يبلغ سنه الثمان عشرة سنة متى طلب ذلك من صرح بأقامة الدعوى أو من يقوم مقامه (المادة ٤ فقرة ثالثة) . وقد حكم بأنه إذا جاز للولد إيقاف تنفيذ الحكم على ولده جاز له أيضا إيقاف محاكته قياسا على ما هو مقرر في دعوى الزنا ، لأن من قدر على ألا أكثر قدر على الأقل . وأنه وإن كانت الدعوى العمومية في يد النيابة الممثلة للجموع إلا أن دعواتنا هذه لها شكل آخر يجعلها أقرب إلى الخصوصية منها إلى العمومية . وأنه حرصا على نظام العائلات ومحافظة عليها من الفشل الذي يصيبها بسبب محاكمة أحد أفرادها بفعل فرد آخر منها يجب إعطاء هذا الحق أيضا للوالد وقبول تنازله عن محاكمة ولده وإن كان ذلك غير منصوص عليه في القانون . وبناء عليه تكون الدعوى بعد تنازل الوالد غير جائزة السماع (لوسكي الجزئية ٢٢ يولييه سنة ١٩١٥ مع ١٦

١٦٨ - الجرائم التي تتوقف فيها الدعوى العمومية على شكوى في القانون الفرنسي - وهناك جرائم أخرى ترك فيها الشارع الفرنسي أمر تحريك الدعوى العمومية لتقدير المجني عليه وهي فيما عدا جريمة الزنا جرائم القذف والسب المنصوص عليها في قانون الصحافة وجريمة الصيد في أرض الغير بنزاع المالك في الوقت الغير ممنوع الصيد فيه وجريمة الصيد في مجرى المياه التي منح الغير امتياز الصيد فيها وجريمة تقليد العلامات الصناعية والجنح التي يرتكبها فرنسي في الخارج وجريمة الخطف إذا تزوج الخاطف بمن خطفها وجرائم الموردين المنصوص عليها في المواد ٤٣٠ إلى ٤٣٣ من قانون العقوبات الفرنسي .

١٦٩ - وقد ذهبت محكمة النقض والابرام المصرية في حكم لها إلى أن تنازل المدعى بالحق المدني عن دعوى القذف الموجه لأحد الأفراد يترتب عليه سقوط الدعوى العمومية أخذاً بالبدأ المقرر في المادة ٦٠ من قانون الصحافة الفرنسي ، لأن القذف في حق أحد الأفراد هو من الأمور التي تمس شخصاً ولا تمس الهيئة الاجتماعية في شيء ما ، ولأن السير في دعوى القذف يجوز أن يلحق ضرراً بالشخص المقنوف في حقه بسبب ما ينشأ عنها من تكرار نشر القذف رغماً من المنع القانوني من نشر المرافعات الخاصة بها . فيصح أن يكون من مصلحة الشخصية إسدال الستار على دعوى القذف وإهمالها بأقرب ما يستطيع (حتى ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ مج ٢٧ عدد ١٥ عمادة .

عدد ١٩٥) .

ولكنها عدلت عن هذا الرأي وقررت : (أولاً) أن القانون المصري لم يأخذ بما أخذ به القانون الفرنسي من اشتراط رضا المجني عليه في دعاوى القذف والسب برفع الدعوى العمومية . والواقع أن الدعوى العمومية . في كافة الجرائم القولية والكتاتية وكذا في سائر الجرائم إلا ما استثنى منها

بنص خاص لا يتوقف رفضها على رضا المجنى عليه أو شكواه مما وقع له .
وليس لتقدير المجنى عليه أى تأثير على ما للنيابة من الحق المطلق في رفع
الدعوى العمومية في هذه الاحوال (غرض ٤ يناير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٥٢ سنة ٢
قضائية) . (ثانياً) أن تنازل المدعى بالحق المدنى عن حقوقه في
دعاوى القذف والسب لا يؤثر إلا على الدعوى المدنية ولا يمكن أن
يترب عليه إسقاط الدعوى العمومية ، لأن قيام الدعوى العمومية
مرتبط بالصالح العام الذى لا يمكن أن يتأثر بالمصالح والأهواء
الشخصية . وليس لهذه القاعدة في القانون المصرى سوى استثناء واحد هو
حالة الدعوى العمومية التى ترفع على الزوجة الزانية ، فقد نص القانون في
المادة ٢٣٥ ع على أنه لا تجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها ،
وما دام الزوج هو الذى يملك تحريك الدعوى العمومية فله أن يتنازل
عنها في أى وقت شاء كما أن له بصريح نص القانون في المادة ٢٣٦ ع أن
يوقف تنفيذ حكم الحبس الذى صدر عليها برضاها معاشرتها كما كانت ، وظل
ذلك مراعاة لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العائلية . وهذا الحكم القذ لا يمتنع
أن تناس عليه أحوال أخرى (غرض ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٨ سنة ٤٨
قضائية) . وأن المادة ٥٥ من قانون تحقيق الجنايات الأهلى التى جوزت
للمدعى بالحق المدنى ترك دعواه المدنية في أى حالة كانت عليها الدعوى ،
وإن لم تنص صراحة على أن هذا التنازل غير مانع من إقامة الدعوى العمومية
فإن خلوها من مثل هذا النص لا يجعل المسألة موضع اجتهد يتصادم مع
المبادئ العامة التى تقرر استقلال الدعوى العمومية عن الدعوى المدنية
وعدم زوال أحدهما بزوال الأخرى . وما دام القانون المصرى لا يشترط
في رفع الدعوى العمومية لسب أو وقف إذن المجنى عليه فيها كما اشترط
هذا الإذن لمحاكمة الزانية بالمادة ٢٣٥ ع كان غير مفهوم أن يكون تنازل
المجنى عليه في وقف أو سب عن شكواه مانعاً يمنع النيابة من رفع دعواها

الجرائم التي لا يجوز فيها محاكمة المتهم إلا بناء على شكوى أو إذن ٤٣هـ

بها . ولا عمل للأخذ في مصر بفقہ المادة ٦٠ من قانون الصحافة الفرنسي لأن حكمها استثنائي ولم يأخذ به القانون المصري (هنس ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ عللة ١٠ عدد ١٢٥ مج ٢١ عدد ١٩) .

١٧٥ - توسع بعض الشرائع الأخرى في هذه الجرائم - وقد توسعت بعض الشرائع في شأن الجرائم التي يتوقف فيها رفع الدعوى العمومية على شكوى المجنى عليه : فيوجد منها في ألمانيا عدد كبير جداً . وهي تشمل في إيطاليا عدا القذف والسب ، الضرب الذي لم ينشأ عنه مرض أو عجز عن الأشغال مدة تزيد على عشرة أيام والفعل الفاضح الذي يرتكب في محل خاص والخطف بالاكراه أو بدون إكراه والزنا واتلاف ملك الغير منقولاً كان أو عقاراً إذا لم تزد قيمة الضرر على ٥٠٠ ليرا والدخول أو الصيد في ملك الغير وجرح الحيوانات وتملك أشياء الغير بدون وجه حق وقطف المزروعات في الأراضي التي لم تصد .

١٧٦ - ونتيجة التوسع في هذا الباب هو تحقيق عدم العقاب لكل جان يتمكن من الاتفاق مع المجنى عليه بطريقة دفع مبلغ من المال أو بأية طريقة أخرى وحله بهذه الكيفية على أن يتكبد شيئاً من التضحية في سبيل ارضاء المجنى عليه تعادياً من الوقوع تحت طائلة العقاب .

وللوصول إلى هذه النتيجة لا يكفي تعليق رفع الدعوى العمومية على إرادة المجنى عليه ، بل يجب فرق ذلك تخويله الحق في إيقاف المحاكمة . وهذان الأمران مجتمعان يؤديان إلى تخويل المجنى عليه ، حق عفو ، يستعمله في مصلحته الشخصية لا في المصلحة العامة .

١٧٧ - وفي رأي أنه لا ضرر من إقرار الطريقة التي يجرى بها العمل في الثيابات إذ يندر أن الثيابة تهيم الدعوى العمومية من تلقاء نفسها في

المجرائم الخفيفة بل هي تنتظر في الغالب شكوى المجنى عليه ، وإذا سحبت الشكوى على اثر تسوية بين الجاني والمجنى عليه فيندر ان تثبت النيابة برفع الدعوى العمومية (انظر في هذا جزوا ن ١٦٤) .

المطلب الثاني

في الحصانة البرلمانية (Immunité parlementaire)

١٧٣ - النص الدستوري - كانت المادة ١١٠ من دستور سنة ١٩٢٣ تنص على أنه لا يجوز أثناء دور الانعقاد اتخاذ اجراءات جنائية نحو أى عضو من أعضاء البرلمان ولا القبض عليه إلا باذن المجلس التابع هو له ، وذلك فيما عدا حالة التلبس بالجناية . . ولما استبدل به دستور سنة ١٩٣٠ أدمج هذا النص في المادة ١٠٠ منه ولكن أخرجت المخالفات من حكم الاستثنان فصار نص المادة ١٠٠ من دستور سنة ١٩٣٠ هكذا : لا يجوز أثناء دور الانعقاد اتخاذ اجراءات جنائية نحو أى عضو من أعضاء البرلمان ولا القبض عليه في أمور الجنايات والجنح إلا باذن المجلس التابع هو له . وذلك فيما عدا حالة التلبس بالجريمة . . وهذا النص منقول عن لفقرة الأولى من المادة ١٤ من القانون الفرنسى الصادر في ١٦ يولية سنة ١٨٧٥ .

١٧٤ - الفرض من الحصانة - والفرض من هذه الحصانة ضمان حرية نواب الأمة لدى قيامهم بوكالتهم ، فهي ليست بحماية شخصية وإنما هي حماية دستورية شرعت للصالح العامة (جزوا ن ١٦٩ ولبواغان مادة ٣٠١ ودالوز براك تحت عنوان constitutions et pouvoirs publics ن ٢٤) .
ويبنى على ذلك أنه ليس للنائب أن يتنازل عن التمسك بحصانته لتصحيح

الاجراءات المتخفة منه — وأنه يجب على القاضي أن يحكم من تلقاء نفسه
يعلان تلك الاجراءات — وأنه يجوز التمسك بالحصانة لأول مرة في
الاستئناف أو في التقض والابرام (لوائح مادة ١ ن ٣٠٢ ودلوز برانيك تحت
التنوان لعدم ن ٤٣) .

١٧٥ — تفرقة — تفرق المادة بين حالة التلبس بالجريمة والأحوال
العادية . وحالة التلبس بالجريمة هي حالة الجاني الذي يشاهد حال ارتكاب
الجريمة أو عقب ارتكابها بصفة يسيرة (المادة ٨ ج) . وهذه الحالة تقتضي
تدخل البوليس والنيابة في الحال وبالتالي تغويلهما حتى اتخاذ الاجراءات
الجنائية بما تستلزمه من قبض واستجواب وغير ذلك .

١٧٦ — الحصانة البرلمانية في الأحوال العادية . توجد أثناء دور
الانتقاد — أما في الأحوال العادية فلا يكون إذن المجلس لازماً إلا في أثناء
دور الانتقاد . وقد حدد الدستور دور الانتقاد . فبمقتضى المادة ٩٦ من
دستور سنة ١٩٣٣ (٩١ من دستور سنة ١٩٣٠) يدعو الملك البرلمان سنوياً
إلى عقد جلساته العادية قبل يوم السبت الثالث من شهر نوفمبر (ديسمبر
في دستور سنة ١٩٣٠) . فإذا لم يدع إلى ذلك يجتمع بحكم القانون في اليوم
المذكور . ويدوم دور انعقاده العادي مدة ستة شهور على الأقل (خمسة
شهور في دستور سنة ١٩٣٠) . ويعين الملك فض انعقاده . .

وبمقتضى المادة ٤٠ من كلا الدستورين ، للملك عند الضرورة أن يدعو
البرلمان إلى اجتماعات غير عادية . وهو يدعو أيضاً متى طلب ذلك بصفة
تمضيها الأغلبية المطلقة لأعضاء أي المجلسين ويعين الملك فض الاجتماع
غير العادي . .

١٧٧ — ويتمتع الأعضاء بالحصانة البرلمانية أثناء دور الانتقاد سواء
أكان عادياً أو غير عادي . حتى في قرارات التأجيل أو الايقاف .

ذلك أن لكل من المجلسين تأجيل أو توقيف عقد جلساته مفرق من الزمن بمقدار نفسه، ولكن هذه الفترة تعتبر ضمن دور الانعقاد ويتمتع الاعضاء في خلالها بالحصانة البرلمانية.

كذلك بمقتضى المادة ٣٩ من كلا الدستورين «للك تأجيل انعقاد البرلمان . على انه لا يجوز ان يزيد التأجيل على ميعاد شهر ولا أن يتكرر في دور الانعقاد الواحد بدون موافقة المجلسين . . وهذا التأجيل لا يمنع من وجود الانعقاد قانوناً ما دام أن الدور لم يفض بمرسوم ، ومن ثم لا يوقف الحصانة البرلمانية (ليوئيلان مادة ١ ن ٣١٧ وقرار رئيس محكمة مصر الابتدائية في اول ديسمبر سنة ١٩٢٤ علامة • عدد ٢١٤) .

١٧٨ - بمقتضى المادة ٣٨ «للك حق حل مجلس النواب . . بمقتضى المادة ٨١ من دستور سنة ١٩٢٣ (٧٩ من دستور ١٩٣٠) إذا حل مجلس النواب توقف جلسات مجلس الشيوخ . . فالأمر الصادر بمحل مجلس النواب لا يرتب عليه انعقاد دور الانعقاد لمجلس الشيوخ ، وإنما يرتب عليه فقط توقيف جلساته ريثما يتم انتخاب أعضاء مجلس النواب ، ومن ثم تبقى الحصانة البرلمانية لأعضاء مجلس الشيوخ رغم حل مجلس النواب (للممودة الجزئية ١٢ يناير سنة ١٩٢٥ علامة • عدد ٤٤٥) .

١٧٩ - وتبدأ الحصانة بإبتداء دور الانعقاد ويتمتع بها كل عضو بدون توقف على الفصل في صحة نيابته ، فإن العضو يستمد صفته من الانتخاب وإذا نصت المادة ٦٦ من قانون الانتخاب رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٠ على انه يجوز للعضو المعلنون في انتخابه أن يحضر جلسات المجلس الى ان يفصل في الطعن الخاص به ،

١٨٠ - وقد نصت الفقرة ٧٩ من دستور سنة ١٩٢٣ (٧٧ من دستور ١٩٣٠) على أن مدة عضوية النائب عشر سنين . ونصت المادة ٨٦ من

دستور سنة ١٩٢٣ (٨٣ من دستور سنة ١٩٣٠) على أن مدة عضوية النائب خمس سنوات. وبمقتضى المادة ١١٣ من دستور سنة ١٩٢٣ (١٠٣ من دستور سنة ١٩٣٠) «إذا خلا محل أحد أعضاء البرلمان بالوفاة أو الاستقالة أو غير ذلك من الأسباب يختار بطله طريق التمين أو الانتخاب على حسب الأحوال وذلك في مدى شهرين من يوم إشعار البرلمان الحكومة بخلاف المحل. ولا تقوم نيابة العضو الجديد إلا إلى نهاية مدة سلفه». وبمقتضى المادة ١١٤ من دستور سنة ١٩٢٣ (١٠٤ من دستور سنة ١٩٣٠) «تجرى الانتخابات العامة لتجديد مجلس النواب في خلال الستين يوماً السابقة لانتهاء مدة نيابته وفي حالة عدم إمكان إجراء الانتخابات في الميعاد المذكور فإن مدة نيابة المجلس القديم تمتد إلى حين الانتخابات المذكورة».

وإنه ولو أن المجلس الجديد قد ينتخب قبل انتهاء مدة المجلس القديم إلا أنه لا تكون له الصفة النيابية إلا من تاريخ انتهاء مدة المجلس القديم وبذلك لا يتمتع أعضاؤه بالحصانة البرلمانية إلا من هذا التاريخ، وإلا أمكن وجود مجلسين نيابيين في وقت واحد. والواقع أن المجلس الجديد لم ينتخب إلا ليحل محل المجلس القديم بعد انتهاء أجله (بروتان مادة ١٠٩ و ٣١٨ و ٣١٩).

١٨١ - لا توجد الحصانة في غير دور الانعقاد - لا يتمتع الأعضاء بالحصانة البرلمانية في غير دور الانعقاد. فيجوز اتخاذ إجراءات جنائية نحوهم أو القبض عليهم بلا إذن المجلس بعد فضاء دور الانعقاد وقبل بدء الدور الذي يليه. ومتى اتخذت إجراءات جنائية أو قبض على أحد الأعضاء في غير دور الانعقاد تستمر هذه الإجراءات صحيحة في أثناء الدور من غير حاجة لاستئذان المجلس التابع له في الاستمرار فيها.

وفي الدستور الفرنسي هر يقضى بإيقاف القبض أو المحاكمة في أثناء دور الانعقاد إذا طلب المجلس ذلك (المادة ١٤) فقرة ثانية من القانون

الفرنسي الصادر في ١٦ يولييه سنة ١٨٧٥) ولا يوجد مثل هذا النص في الدستور المصري . فليس للمجلس إذن هذا الحق .

١٨٢ - ينبغي على ذلك أنه إذا بدى في التحقيق مع أحد الأعضاء قبل دور الانقضاء فيجوز الاستمرار في التحقيق وتقديم المتهم للحاكم بعد ابتداء الدور بغير حاجة لاستئذان المجلس . فإذا كان المتهم مقبوضاً عليه من قبل يبق في الحبس . أما إذا بدى في التحقيق قبل دور الانقضاء وبدأ الدور دون أن يقبض على المتهم . فيرى بعض الشراح جواز القبض عليه في أثناء الدور بغير إذن المجلس لأن الاجامات الجنائية تشمل القبض (انظر دالوز براتيك تحت العنوان السابق ٦٨ وجلو ١٦٩ ن ١) ويرى البعض الآخر عدم جواز القبض إلا باذن المجلس لأن النص يفرق بين الاجرامات والقبض . (وعلى هذا الرأي الأستاذ رو Ch. Roux) .

وقد كان هذا رأى لجنة الحفانية بمجلس النواب التي بحث موضوع الحصانة بمناسبة قضية الجنابة رقم ٢٧ الوالى سنة ١٩٢٧ الخاصة بتهمة أحد النواب بالتحريض على القتل عمداً . وكانت النيابة قد بدأت في تحقيق هذه القضية وقبضت على المتهم قبل بدء دور الانقضاء - وبعد أن بدى الدور استمرت في التحقيق ضده مع بقاءه في السجن وقدمته إلى قاضي الاحالة فأمر بإحالة على محكمة الجنابات مع الافراج عنه بالضمان ، وذلك كله من غير استئذان المجلس في الاستمرار في الاجرامات المذكورة . فرأت اللجنة أن هذا النائب غير متمتع بالحصانة بالنسبة للاجرامات التي اتخذت ضده وأن المجلس لا يملك التدخل في هذه الاجرامات (أنظر تقرير اللجنة المنشور في ملحق العدد الأول للوقائع المصرية الصادر في ٣ يناير سنة ١٩٢٧) .

ولكن المجلس تناقش في هذا التقرير بمجلسي ٢٠ و ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٦ وقرر في ختام المناقشة أنه كان ينتظر أن يستأذن في الاستمرار في الاجرامات

الجنائية التي اتخذتها النيابة العمومية ضد ذلك النائب ويرغب أن ترسل إليه أوراق الدعوى ليتمكن من إبداء رأيه فيها كما هو الشأن في التهم التي توجه بعد الانتقاد إلى أعضاء البرلمان . وطلبت وزارة المحفانية أن تستأذن النيابة من الآن كلا من المجلسين عن الاستمرار في الاجراءات التي تكون اتخذت ضد أحد أعضائه قبل دور الانتقاد باعتبار أن هذا الرأي سابقة دستورية مفسرة لنص المادة ١١٠ من الدستور (أى دستور سنة ١٩٢٣) .

١٨٣ - ينبغي أيضاً على صحة الاجراءات التي تتخذ في غير دور الانتقاد أنه إذا أقيمت الدعوى العمومية على أحد الاعضاء وكلف بالحضور أمام المحكمة قبل دور الانتقاد يجوز للمحكمة أن تفصل في الدفوع الفرعية وفي موضوع الدعوى ولو في أثناء دور الانتقاد (دالوز براتيك تحت العنوان السابق ن ٢٩) .

ومضى أعلن أحد الاعضاء بالحضور أمام المحكمة في غير دور الانتقاد يبق هذا الاعلان صحيحاً ويجوز تكليف ذلك العضو في أثناء الدور بالحضور لنظر المعارضة أو الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر ضده ، لأن المعارضة والاستئناف لا تعتبر اجراءات جديدة وإنما تعتبر استمراراً لما بدأ فيه من اجراءات المحاكمة (دالوز براتيك ن ٦٦ و ٦٧) .

١٨٤ - مدى الحصانة البرلمانية - متى تقرر هذا وجب لتعيين مدى الحصانة البرلمانية في أثناء دور الانتقاد الرجوع إلى سبب وضعها : فهي مؤسسة على هذه الفكرة البسيطة وهي أن وكيل الأمة لا يجوز منعه عن اداء وكالة تقتضي حضوره في المجلس . فالنقض على الحصانة البرلمانية هو لذن حماية حرية النائب الشخصية ومنع احتجازه من المجلس بطريق الاكراه المالى (جرو ن ١٦٦) .

تنتج عن ذلك :

(أولا) أن الحصانة البرلمانية لا تمنع من مقاضاة أعضاء البرلمان أمام المحاكم المدنية لتحويل الضرر الناشئ عن الجريمة ، كما أنها لا تمنع من توقيع الحجر ضدّهم (ليوانغان مادة ١ ن ٣٠٤ و يوليو ١٦٩ ن ١) .

(ثانياً) أن الحصانة البرلمانية امتياز خاص بأعضاء البرلمان دون أقربهم . فلا تمنع صفة النائب أو الشيخ من اتخاذ الاجراءات المدنية أو الجنائية ضد أقرب الأتارب كالزوجة والأولاد .

(ثالثاً) انه حتى بالنسبة لأعضاء البرلمان لا توقف الحصانة الأعمال التي ترمي إلى إثبات حقيقة وجود الجريمة وجمع الأدلة عليها كمنع مكان الواقعة وتحرير المحاضر وسماع الشهود والاستماع بأهل الخبرة متى كانت هذه الأعمال لا تتطلب حضور النائب أو الشيخ (يوليو ١٦٩ ن ١ و ليوانغان مادة ١ ن ٣٠٩) .

ويرى غالبية الفقهاء أن الحصانة التي تحمي شخص النائب لا يجوز أن تمتداه إلى محل إقامته . فهي لا تمنع من تفتيش منزله وضبط ما يرى لزوم ضبطه فيه (انظر دكتور براتيك تحت العنوان التقديم ٥٧ والمراجع للذكورة فيه) .

ولكن يميل جارو الى القول بعدم جواز تفتيش منزل النائب أو الشيخ قبل الحصول على إذن المجلس ، وذلك لأنه لا عمل يجب اجراؤه في حضور المتهم ، هذا فضلا عن أن فيه مساسا بحرية النائب (جارو ١٦٩ ن ١ ملحق ١٣ ص ٢٧٢) . وقد أخذ منشور النائب العمومي رقم ٢١ سنة ١٩٢٧ بهذا الرأي الأخير فأوصى بعدم تفتيش منزل العضو ولا ضبط رسالته .

(رابعاً) وانما توقف الحصانة اتخاذ الاجراءات الخاصة بشخص العضو والتي من شأنها المساس بحريته ومنعه من أدائه . فلا يجوز استجوابه ولا الامر باحضاره أو القبض عليه أو حبه احتياطيا . ولا يجوز

تكليفه بالمحضر أمام المحكمة الجنائية حتى ولو كانت الجنة أو المخالفة غير معاقب عليها بالحبس، لأنه وإن كان المتهم غير ملزم في هذه الحالة بالمحضر بشخصه إلا أن حضور وكيل عنه هو أمر متروك لمحض اختياره ولا يجوز إجباره عليه (جرو ١ ن ١٦٩).

(خامساً) ولا تحمي الحصانة عضو البرلمان من الاجراءات الجنائية التي تتخذها النيابة فحسب، بل تحمي أيضاً من الدعوى المباشرة التي يرفعها الشخص المحضور أمام المحكمة الجنائية بقصد الاتيان به كتم لأن رفعها يعرّك الدعوى العمومية (جرو ١ ن ١٦٩).

(سادساً) ولكنها لا تمنع من اعلان النائب أو الشيخ أمام المحكمة الجنائية بصفته مسؤولاً عن حقوق مدنية، لأنه لا يتعرض في هذه الحالة إلا للحكم بالتعويضات والرد والمصاريف ولا يكون تمت محل قبض أو حبس أو اكراه بدني (جرو ١ ن ١٦٩ ليوافق مادة ١ ن ٣٠٤).

١٨٥ — ويرى بعض الفقهاء أن القبض تنفيذاً لحكم هو من الاجراءات الجنائية التي لا يجوز اتخاذها ضد أحد أعضاء البرلمان إلا بعد استئذان المجلس التابع له. ويرى غيرهم عكس ذلك لأن المجلس لا يملك إيقاف تنفيذ الأحكام القضائية التي يخضع لها الجميع (انظر دلويز براتيك تحت العنوان ٦٩ ن ٦٩ والرابع المترو منها فيه). وقد أخذ منشور النائب العمومي رقم ٢١ سنة ١٩٢٧ بالرأى الأول حيث قرر: «ويجب استئذان المجلس أيضاً في القبض على أحد الأعضاء أثناء دور الانعقاد تنفيذاً لحكم صدر عليه قبل ابتداء الدور إذا لم يكن قد سبق استثناءه في السير في الاجراءات».

١٨٦ — والحصانة البرلمانية تتناول كافة الجرائم التي يمكن أن يرتكبها أعضاء البرلمان سواء أكانت متعلقة بوظائفهم أو خارجة عنها لأن ما يستلزم الحصول على إذن سابق ليس هو نوع الجريمة بل صفة المتهم (جرو ١ ن ١٦٩).

١٨٧ - وقد فأت المادة ١١٠ من دستور سنة ١٩٢٣ تنص على وجود الحصانة البرلمانية في جميع المراتم. ولكن دستور سنة ١٩٣٠ قصرها على المنح والجنایات حدوث المخالفات وذلك لأن المخالفات لا تستلزم حصول تحقيق ابتدائي ولا صدور أمر بالقبض أو بالمحبس الاحتياطي، وليس المتهم ملزماً بالحضور شخصياً أمام محكمة المخالفات، بل يجوز له أن يتيب عنه وكلاً في الحضور أمام المحكمة، والقانون لا يعاقب على المخالفات بالمحبس الانفرادي، ولذا جاقب عليها بالمحبس فيكون ذلك بصفة اختيارية مع الترامة. فلم يكن هناك عل لمرقة محاكمة أعضاء البرلمان في مواد المخالفات (جلو ١١٦٩).

١٨٨ - لا توجد الحصانة في حالة التلبس بالجريمة - بمقتضى نص المادة ١١٠ من دستور سنة ١٩٢٣ (١٠٠ من دستور سنة ١٩٣٠) لا تكون الحصانة البرلمانية في حالة التلبس بالجريمة. بمعنى أنه يجوز اتخاذ الاجراءات الجنائية والقبض على عضو البرلمان في أثناء دور الانقاد بدون حاجة لاستئذان المجلس التابع له. ولكن يرى بعض الفقهاء أنه يجب بعد القبض استئذان المجلس فوراً في الاستمرار في الاجراءات. وقد سار المجلسان في فرنسا وفقاً لهذا الرأي وصدر به مشور من وزير الحفانية الفرنسية في سنة ١٩٠٣ (أنظر دالوز براتيك تحت العنوان للمضمون ٧٣ ولوائح مادة ٣٠٧ و ٣٠٨). وبذا قضى أيضاً مشور النائب العمومي رقم ٢١ لسنة ١٩٢٧.

١٨٩ - حكم الاجراءات التي تتخذ بدون إذن - كل إجراء جنائي يتخذ في حق أحد أعضاء البرلمان بدون إذن سابق يكون باطلاً. فأذا رفعت الدعوى العمومية على عضو من أعضاء البرلمان قبل الحصول على إذن المجلس. التابع له يجب على المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبولها لزعمها اليها قبل الأوان، وليس لها أن توقف الفصل فيها لحين الحصول على الأذن المذكور إذ أن مواهة المجلس يجب أن تكون سابقة على كل إجراء من الاجراءات

الجنائية يتخذ في حق عضو البرلمان. وبناء على ذلك فالدفع يطلان الاجرامات بسبب عدم وجود الاذن هو من المسائل التي يجب بحكم القانون الدستوري الحكم فيها فوراً. ويموز الطعن بطريق التقض والابرام في الحكم الاستثنائي الصادر في هذا الدفع قبل صدور الحكم النهائي في موضوع الدعوى (جاءو ١ ن ١٦٩٧ وعنى فرسى ٥ أغسطس سنة ١٨٨٧ دلفوز ١٨٨٣ - ١ - ٤٤) .

١٩٠ - كيف يطلب اذن المجلس - يقدم الطلب الى رئيس المجلس المختص من المدعى بالحق المدني مباشرة أو من النيابة العامة بواسطة وزير الحفانية .

١٩١ - أثر الطلب من حيث إيقاف المدة المقررة لسقوط الدعوى العمومية - طلب إذن المجلس في اتخاذ الاجرامات الجنائية أو على الأقل رفض هذا الاذن من المجلس يوقف المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية (دلفوز براتيك تحت العنوان المضمون ٦١) .

١٩٢ - تعليمات النائب العمومي في شأن الحصانة البرلمانية - وإعمالاً للقاعدة ثبت هنا نص المنشور الصادر من النائب العمومي في هذا الشأن: ونصت المادة ١١٠ من الدستور المصري على أنه لا يجوز أثناء دور الانعقاد اتخاذ اجرامات جنائية نحو أى عضو من أعضاء البرلمان إلا باذن المجلس التابع هو له وذلك فيما عدا حالة التلبس بالجنابة .

وإحساناً لهذا نص رأينا تحت حضرات أعضاء النيابة الى اتباع القواعد الآتية :-

١ - الحصانة البرلمانية تمنع من اتخاذ الاجرامات الجنائية الخاصة بشخص النائب أو الشيخ والتي من شأنها المساس بحريته . فلا يجوز استجوابه ولا إصدار أى أمر ضده من أوامر القبض أو الحبس والاحتجاز ولا إقامة

الدعوى عليه أمام القضاء الجنائي ولا تفتيش منزله ولا ضبط رسالته .

ولكنها لا تمنع من اجراء الأعمال التي ترى الى إثبات حقيقة وجود الجريمة واستجاء الأدلة عليها كناية محل الواقعة وسماع أقوال المجني عليه والشهود والاستماع بأهل الخبرة والكشوف الطبية .

٢ - الحصانة البرلمانية تناول جميع الجرائم التي قد يرتكبها أعضاء البرلمان من جنایات وجنح ومخالفات سواء أكانت متعلقة بوظائفهم أو خارجة عنها .

٣ - اذا تخلفت اجرامات جنائية ضد أحد أعضاء البرلمان أو قبض عليه قبل دور الانعقاد يجب مع ذلك عند ابتداء الدور استئذان المجلس التابع له ذلك المصو في الاستمرار في الاجرامات أو في القبض (وذلك بناء على القرار الذي أصدره مجلس النواب بجلسته يوم ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٦ وأبانتة الينا ووزارة الحفانية لاتباعه على اعتبار ان هذا الرأي سابقة دستورية مفسرة لنص المادة ١١٠ من الدستور) .

٤ - ويجب استئذان المجلس أيضاً في القبض على أحد الأعضاء أثناء دور الانعقاد تنفيذاً لحكم صدر عليه قبل ابتداء الدور اذا لم يكن قد سبق استئنائه بالسير في الاجرامات .

٥ - يؤخذ من نص المادة ١١٠ من الدستور ان الحصانة لا تكون في حالة التلبس بالجريمة بمعنى انه يجوز اتخاذ الاجرامات الجنائية والقبض على النائب أو الشيخ في أثناء دور الانعقاد بدون حاجة لاستئذان المجلس التابع له . ولكن يجب بعد القبض استئذان المجلس فوراً في الاستمرار في الاجرامات .

٦ - لا يجوز مخاطبة المظلمين إلا بواسطة وزارة الحفانية فيجب على

أعضاء النيابة كلما أرادوا الحصول على إذن من أى المجلس برفع الخصا .
عن أحد أعضائه ان يعثوا أوراق الدعوى إلى لاخذ ما يلزم لذلك بواسطة
الوزارة .

٧ — طلب الاذن من المجلس فى اتخاذ الاجراءات بوقف المدة المقررة
لسقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية .

القاهرة فى ١٥ شعبان سنة ١٣٤٥ (١٧ فبراير سنة ١٩٢٧)

النائب العمومى

(منشور رقم ٢٩ لسنة ١٩٢٧)

المطلب الثالث

فى الحصانة الوزارية

١٩٣ — قررت المواد ٦٦ إلى ٧٢ من دستور سنة ١٩٢٣ (٦٧ إلى
٧٣ من دستور سنة ١٩٣٠) القواعد الخاصة باتهام الوزراء ومحاكمتهم .

مادة ٦٦ (تقابل المادة ٦٧) — لمجلس النواب وحده حق اتهام الوزراء
فما يقع منهم من الجرائم فى تأدية وظائفهم ولا يصدر قرار الاتهام إلا بأغلبية
ثلثي الآراء .

ولمجلس الأحكام المخصوص وحده حق محاكمة الوزراء عما يقع منهم من
تلك الجرائم . ويسين مجلس النواب من أعضائه من يتولى تأييد الاتهام أمام
ذلك المجلس .

مادة ٦٧ (تقابل المادة ٦٨) — يؤلف المجلس المخصوص من رئيس
المحكمة الأهلية العليا رئيسا ومن ستة عشر عضواً ثمانية منهم من أعضاء مجلس
الشيخوخ يمينون بالقرعة وثمانية من قضاة تلك المحكمة المصريين بترتيب

الأهمية . وعند الضرورة يكفل العدد من رؤساء المحاكم التي تليها ثم من قضاتها بترتيب الأهمية كذلك .

مادة ٦٨ (تقابل المادة ٦٩) — يطبق مجلس الأحكام المخصوص قانون العقوبات في الجرائم المخصوص عليها فيه . وتبين في قانون خاص أحوال مسؤولية الوزراء التي لم يتناولها قانون العقوبات .

مادة ٦٩ (تقابل المادة ٧٠) — تصدر الأحكام بالعقوبة من مجلس الأحكام المخصوص بأغلبية اثني عشر صوتاً .

مادة ٧٠ (تقابل المادة ٧١) — الى حين صدور قانون خاص ينظم مجلس الأحكام المخصوص بنفسه طريقة السير في محاكمة الوزراء .

مادة ٧١ (تقابل المادة ٧٢) - الوزير الذي يتهمه مجلس النواب يوقف عن العمل الى أن يقضى مجلس الأحكام المخصوص في أمره . ولا يمنع استغلاؤه من إقامة الدعوى عليه أو الاستمرار في محاكمته .

مادة ٧٢ (تقابل المادة ٧٣) — لا يجوز العفو عن الوزير المحكوم عليه من مجلس الأحكام المخصوص الا بموافقة مجلس النواب .

١٩٤ — فبمقتضى هذه النصوص يجب التفرقة بين الجرائم التي تقع من الوزراء في تأدية وظائفهم والجرائم التي تقع منهم في غير تأدية وظائفهم .

(١) ففي الحالة الأولى قد خول الدستور لمجلس النواب وحده حق اتهام الوزارة سواء أكان المتهمون لا يزالون يباشرون وظائفهم أو كانوا قد انقطعوا عن مباشرتها .

ومجلس الأحكام المخصوص وحده حق محاكمتهم . فلا تملك النيابة العمومية ولا المدعى بالحقوق المدنية حق إقامة الدعوى على الوزراء أمام المحاكم الجنائية العادية .

ومجلس النواب بما له من حق الاتهام أن يقوم بنفسه أو بواسطة من ينتدبه لذلك من أعضائه بكافة اجراءات التحقيق من سماع شهود وتفتيش منازل وضبط أوراق وإصدار أوامر الضبط والاحتجاز وأوامر الحبس الاحتياطي (جارسون مادة ١١٥ ن ١١) .

وبعين مجلس النواب من أعضائه من يتولى تأييد الاتهام أمام مجلس الأحكام المخصوص .

(٢) أما الجرائم التي تقع من الوزراء في غير تأدية وظائفهم فلا يملك مجلس النواب حق مباشرة الدعوى العمومية بشأنها ، وإنما يباشرها النيابة العامة أمام المحاكم الجنائية العادية . ويجوز للدعى بالمحقوق المدنية أن يرفع عليهم الدعوى مباشرة في مواد الجنح والمخالفات طبقا للمادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات .

المطلب الرابع

في الحماية الادارية

١٩٥ - قرار مجلس النظار الصادر في ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ -
كان القرار الصادر من مجلس النظار بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ يوجب على النيابة الاتفاق مع الجهات الرئيسية التابع لها الموظفون على إقامة الدعوى العمومية قبلهم بسبب الجرائم التي تقع منهم في أثناء تأدية وظائفهم . فقد كانت المادة السابعة من هذا القرار تنص على ما يأتي : « لما كانت إقامة الدعوى على الموظفين بسبب ما يقع منهم في أثناء تأدية وظائفهم مما يترتب عليه اضطراب في أعمال المصلحة التابعين لها يجب على النيابة قبل إقامة

الدعوى على أحد الموظفين أن تتفق مع الجهة الرئيسية التابع لها الموظف أو المستخدم . وإذا حصل خلاف ترفع النيابة الأمر لناظر المحاسبة وهو يتفق مع الناظر ذي الشأن ويصدر قراره في ظرف خمسة عشر يوماً من يوم المخبرة في المسألة مع الناظر المشار إليه .

١٩٦ - الغاء هذا القرار بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ - ولكن هذا القرار ألغى بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٣٠ يناير سنة ١٩٢٧ الذي أطلق الحرية للنيابة في مباشرة الدعاوى الخاصة بالموظفين ووضع بعض قواعد السير عليها في تحقيق التهم التي تسند إلى الموظفين وفي التصرف في القضايا الخاصة بهم متى كانت متعلقة بأعمال وظائفهم .

وهذا نص القرار المذكور : « بعد الاطلاع على قرار مجلس الناظر الصادر بتاريخ ٨ ابريل سنة ١٨٩٥ بشأن أعمال النيابة العمومية وعلاقتها مع جهات الادارة الذي يتضمن تقييد سلطة النيابة في رفع الدعوى العمومية على الموظفين بسبب ما يقع منهم من الجرائم في أثناء تأدية وظيفتهم بأن أوجب عليها الاتفاق مع الجهة الرئيسية التي يتبعونها على رفع الدعوى العمومية . وبما أن الغرض الذي وضع هذا القرار من أجله إما كان المحافظة على حسن سير الاعمال كيلا يقع فيها اضطراب بسبب مفاجأة المصالح برفع الدعوى على موظفيها وذلك كما يتضح من المادة السابعة منه . ونظراً لأن تطبيقه قد أدى إلى الشكوى من عدم اتخاذ الاجراءات الجنائية في كثير من الاحوال التي كانت تستدعي ذلك . وبما أنه لذلك أصبح من الواجب إعادة النظر في الموضوع بتحديد القواعد التي يجب السير عليها تعديداً ووضوحاً تبقى معه حرية النيابة في التصرف في التهم التي تسند إلى الموظفين أسوة بباقي الأفراد .

قرر مجلس الوزراء ما هو آت :

المادة الأولى - يلغى القرار الصادر من مجلس النظار بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٨٩٥ ويستأنس عنه بالقواعد المصوصر عليها في المادة الآتية :

المادة الثانية - (١) في إجراء التحقيق :

يجرى التحقيق فيما يوجه إلى الموظفين من التهم بأمر من رئيس النيابة أو نائب النيابة وتخطر المصلحة ذات الشأن .

(ب) في رفع الدعوى العمومية :

(١) التصرف في القضايا الخاصة بالحقراء والعساكر وصف الضباط والخدمة الخارجين عن هيئة العمال (سواء برفع الدعوى العمومية أو بحفظ الأوراق) لا يكون إلا بأمر من رئيس النيابة أو نائب النيابة .

(٢) التصرف في القضايا الخاصة بالضباط أو بأى موظف آخر لا يكون إلا بأمر من النائب العموى أو من يقوم مقامه في غيابه سواء كان التصرف برفع الدعوى أو بحفظ الأوراق .

(٣) تخطر النيابة رئيس المصلحة التى يتبعها الموظف عند رفع الدعوى العمومية وحين صدور الحكم أو عند حفظ الأوراق .

المادة الثالثة - على وزير الحفانية تنفيذ هذا القرار ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

١٩٧ - اقامة الدعوى على مستخدمى ومأمورى الجمارك -
الا أنه بمقتضى الأمر المالى الصادر فى ٧ يناير سنة ١٩٠٣ لا يجوز محاكمة مستخدمى وعمال الجمارك ورجال الضبط المتوطنين بمراقبتها بسبب تهريبهم بأنفسهم بضائع أو الشروع فى تهريبها أو محاولة عدم دفع الرسوم الجمركية على البضائع المقررة عليها هذه الرسوم أو تسهيل إدخال شيء فى القطر

المصرى بطريقة غير قانونية من البضائع الممنوع دخولها أو المحتكرة، إلا بناء على شكوى من مدير هجوم الجمارك أو من يقوم مقامه.

ولما كان تعليق رفع الدعوى في هذه الحالة على شكوى مدير عموم الجمارك أو من يقوم مقامه هو بأمر عال، والأمر العالی لا يمكن الناقض إلا بأمر مثله، فلا تزان النيابة العامة مقيدة في محاكمة مستخدمى ومأمورى الجمارك بأحكام الأمر العالی المذكور.

١٩١٨ - تقييد المدعى المدنى في دعاوى الموظفين - ومع إطلاق الحرية للنيابة في إقامة الدعوى العمومية في القضايا الخاصة بالموظفين، قد قيد حق المدعى المدنى في رفع الدعوى مباشرة في هذه القضايا. وقد صدر بتاريخ ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ مرسوم بقانون رقم ٢٣ سنة ١٩٢٩ بإضافة فقرة إلى المادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات تنص بأنه لا يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى المباشرة الى المحكمة اذا كانت موجبة ضد شخص من الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أحد رجال الضبط.

ثم صدر مرسوم آخر رقم ١٨ سنة ١٩٣٥ بتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٣٥ بتعديل هذه الفقرة تعديلاً من شأنه تفويل المدعى المدنى حق التظلم أمام أودة المشورة بالمحكمة الابتدائية من قرار النيابة الصادر بالحفظ أو من إهمالها السير في الشكوى. ولأودة المشورة بناء على هذا الظن أن تكلف النيابة برفع الدعوى أو تصدر قراراً بالألا وجه لرفضها. وقد شرحنا ذلك في المطلب الخاص بالرقابة الفردية على الدعوى العمومية (الاعداد ١٥٢ الى

١- باب الرابع

في الأفعال التي يمكن أن ترفع بسببها الدعوى العمومية

١٩٩ - القاعدة - في القانون الروماني والقانون الفرنسي القديم كانوا يفرقون بين الجرائم العامة والجرائم الخاصة. وكانت الأخيرة لا ترفع إلا من المجنى عليهم. ولكن هذه التفرقة قد بحيت من القانون الفرنسي، الحلال الذي أخذ عنه القانون المصري.

ويشترط مع ذلك لا مكان رفع الدعوى العمومية أن يكون الفعل متصوفا ومعاقبا عليه في قانون العقوبات أو القوانين الملحقة به، وبعبارة أخرى يشترط أن يكون مكوّنا لجناية أو جنحة أو مخالفة.

وعلى ذلك لا يكفي أن يكون الفعل سيئا في ذاته لا مكان رفع الدعوى العمومية على فاعله إذا لم يكن معدوداً من الجرائم المعاقب عليها في القانون.

٢٠٠ - الاستثناءات - ومع ذلك فهذه القاعدة التي تضي بجواز إقامة الدعوى العمومية من أجل كل جنابة أو جنحة أو مخالفة لها بعض استثناءات متصوص عليها في القانون :

٢٠١ - (١) الأفكار والآراء التي تبدي في المجلسين - تنص المادة ١٠٩ من دستور سنة ١٩٢٣ (٩٩ من دستور سنة ١٩٣٠) على أنه لا يجوز مؤاخنة أعضاء البرلمان بما يدون من الأفكار والآراء في المجلسين (à raison des opinions et votes par eux émis dans les chambres).

فلا تجوز إقامة الدعوى العمومية على عضو البرلمان من أجل ما يديه من الأفكار والآراء خلال أقراله أو خطبه التي يلقيها في المجلس أو كتاباته

أو تقريره التي يقدمها اليه ولو تضمنت قنفا أو سبا أو إهانة أو غير ذلك من الجرائم القولية أو الكتابية .

٢٠٢ - والفرض من هذه المادة هو ضمان حرية المناقشة في داخل البرلمان . فلا تنطبق إذن إلا على الأفكار التي يبدئها أعضاء البرلمان لدى قيامهم بأجله نيابتهم ، ولا يجوز التمسك بها عن أفكار أو آراء يدونها في خارج البرلمان ولو في صدد مسائل يدور عليها البحث في أحد المجلسين (لبناتان في الصلابة ج ١ ن ٢٨٢) .

٢٠٣ - (٢) الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم - تنص المادة ٢٦٦ ع على أنه لا تسرى أحكام المادتين السابقتين (وهما الخاصتان بالبلاغ الكاذب والسب) على ما يستند أحد الأنصاف لخصمه في الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم فإن ذلك لا يترتب عليه إلا المقاضاة المدنية أو المحاكمة التأديبية .

٢٠٤ - ويستفاد من مجموع أحكام محكمة النقض والابرام أن المادة ٢٦٦ ع تنطبق على القذف كما تنطبق على السب والبلاغ الكاذب (عن ٦ مايو سنة ١٩١١ مع ١٢ عدد ١١٩ و ٧ أبريل سنة ١٩١٧ شرائع ٤ عدد ١٢٥ و ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٤٢ سنة ٤٧ قضائية و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ١٨٧٢ سنة ٤٧ قضائية و ١٢ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٧١٥ سنة ٤٨ قضائية و ١١ يونيو سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١ سنة أول قضائية - وراجع مع ذلك حكما لمحكمة النقض بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٢٥ قضت فيه بأن المادة ٢٦٦ تقتصر تطبيقها على ما يدخل في المادتين ٢٦٤ و ٢٦٥ ع وهو السب غير المتبادل على واقعة سبنة والبلاغ الكاذب ليس الا) .

٢٠٥ - ويختلف حكم المادة ٢٦٦ ع من هذه الوجهة عن حكم المادة ١٠٩ من الدستور فإن الحماية المنصوص عليها في المادة ١٠٩ من الدستور تتناول جميع الجرائم القولية والكتابية خلافا للحماية المنصوص عليها في

المادة ٢٦٦ ع فانها لا تقتل غير المرائم المعينة المنصوص عليها فيها وهي السب والقذف والبلاغ الكاذب . وأما المرائم الأخرى فتبقى خاضعة للقواعد العامة .

٢٠٦ - ويشترط لتطبيق المادة ٢٦٦ ع ثلاثة شروط : (١) أن يكون الاستناد واقصاً من خصم في الدعوى على خصم آخر ، (٢) أن يكون واقصاً في الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحكمة ، (٣) أن يكون الاستناد من مستلزمات الدفاع (أحد بك أمين ص ٥٤٨ ومضى ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ١٨٢٧ سنة ٤٧ قضائية) . وسنشرح هذه المادة بتوسع في باب جرائم الصحف وغيرها من طرق النشر .

الباب الخامس

فمن ترفع عليه الدعوى العمومية

٢٠٧ - يجب توجيه الدعوى العمومية على شخص مسئول جنائياً عن الجريمة . وذلك لأن الدعوى العمومية ليست دعوى عينية معدة لازالة أو تغيير حالة ، بل هي دعوى شخصية توجه على شخص يجب الحكم عليه بعقوبة لأنه فاعل أصلي أو شريك في جريمة . فشخصية العقوبات يترتب عليها من حيث الاجرامات شخصية الدعوى العمومية (جازو ١٠ ن ١٠١) .

٢٠٨ - ينتج عن ذلك ثلاث نتائج :

- (الأولى) لا تجوز إقامة الدعوى العمومية إلا على شخص معين .
- (الثانية) لا تجوز إقامة الدعوى العمومية إلا على شخص يكون فاعلاً أصلياً أو شريكاً في الجريمة .

(الثالثة) لا توجه الدعوى العمومية إلا على المتهم . فإذا كان المتهم قاصراً أو مجبوراً عليه فلا حاجة لادخال وليه أو وصيه أو القيم عليه في الدعوى .

٢٠٩ - النتيجة الأولى : لا ترفع الدعوى العمومية إلا على شخص معين . على أنه يجب من حيث مباشرة الدعوى العمومية التفرقة بين دورى التحقيق والمحاكمة .

(أ) أما في دور التحقيق فلا شك في أنه يجوز توجيه الدعوى العمومية على مجهول ، لأن الغرض من التحقيق هو البحث والتحرى عن مرتكب الجريمة لتقديمه للمحاكمة .

(ب) أما في دور المحاكمة فلا يجوز توجيه الدعوى العمومية إلا على شخص معين . على أن كل ما يشترط من هذه الوجهة هو أن يكون المتهم معيناً بحيث لا يوجد أى شك في حقيقة شخصيته . فقد يكون اسم المتهم مجهولاً وقد تكون حالته المدنية غير معروفة ، ومع ذلك يجوز محاكمته والقضاء عليه بالعقوبة إذا أمكن إثبات أن المتهم هو نفس الشخص الذى ارتكب الجريمة . فيجب إذن لا مكان المحاكمة في هذه الحالة أن تستل عن المتهم أوصاف دقيقة حتى إذا قبض عليه وأنكر أنه الشخص الملقى في الحكم يكون من الممكن تحقيق شخصيته (يوليو ١٠٢ ن وليراثان مادة ١ ن ٢٢٢ ونقض فرنسى ١٥ فبراير سنة ١٨٤٩ دلو ١٨٤٩ - ١ - ١٢٥) .

٢١٠ - النتيجة الثانية : لا ترفع الدعوى العمومية إلا على الفاعل الأسمى أو الشريك في الجريمة - لما كان مدار البحث في الدعوى العمومية هو على المسئولية الجنائية دون غيرها وجب أن يكون المتهم فاعلاً للجريمة أو شريكاً فيها . وفيما عدا ذلك لا تكون الدعوى العمومية مقبولة .

يتج عن هذه القاعدة : (أولاً) أن الدعوى العمومية لا يجوز توجيهها

من حيث العقوبة على الأشخاص المسؤولين مدنيا . (ثانيا) أنه لا يمكن توجيهها على الأشخاص الاعتباريين . (ثالثا) أنه لا يجوز توجيهها على ورة القاعلين أو الشركاء .

٢١١ - (أولا) لا تقبل الدعوى العمومية من حيث العقوبة في حق الأشخاص الذين وإن لم يساهموا في الجريمة كفاعلين أو شركاء إلا أنهم مع ذلك مسئولون عن الضرر الذي أحدثته . نعم يجوز للنيابة العمومية أن تكلف الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية بالحضور أمام المحكمة الجنائية في المواعيد التي يكلف بالحضور فيها المتهم وتطلب الحكم عليهم بالمصاريف المستحقة للحكومة وبالضمانات أيضاً (المادة ٢٣٨ ت ج) . ولكن ليس هذا استثناء للقواعد العامة التي تسيّر عليها الدعوى العمومية والدعوى المدنية . فان الالتزام بالمصاريف هو بمثابة تعويض للحكومة عن ضرر خاص أحدثته الجريمة يلزم به الأشخاص المسؤولين مدنيا ، والنيابة العامة بصفتها نائبة عن الحكومة كل الصفة في مطالبتهم بهذا التعويض (جلد ١ ص ١٠٣) .

٢١٢ - وهناك نصوص تماقب بالفرامة بشروط معينة بعض الأشخاص المسؤولين مدنيا . مثال ذلك : المادة ٦٢ ع التي تقضى بأنه يترتب على التزام الوالدين أو الوصي بمراقبة حسن سير المجرم الصغير الذي حكم بتسليمه اليهم في المستقبل الحكم عليهم بالفرامة إذا ارتكب الصغير جريمة ثانية قبل مضي مدة معينة . فالقانون هنا يعتبر إهمال الوالدين أو الوصي في مراقبة المجرم الصغير جريمة ويعاقب عليها بالفرامة .

٢١٣ - (ثانيا) المدعى عليه في الدعوى العمومية هو دائما شخص مادي ولا يمكن أن يكون شخصا اعتباريا . فانه من المقرر قضاء أن الجماعات غير مسئولة جنائياً . وعلة ذلك أن العقوبات شخصية ومتناسبة مع درجة اجرام كل جان ، ولذا لا يجوز أن تلحق إلا الجاني شخصياً . صحيح

أن الشخص الاعتباري هو في نظر القانون كائن في قدرته أن يأتى أعمالاً قانونية ، وبالتالي يمكن أن يكون مدعى عليه في دعوى مدنية ، ولكن هذه النظرية الخيالية لا يمكن الاعتماد بها أمام محكمة جنائية تحاسب المتهم على أفعاله الشخصية . إذ الشخص الاعتباري هو شخص خيالي لا يستطيع أن يعمل بنفسه ، ووجوده لا يظهر إلا بواسطة الغير ؛ فكيف يعاقب شخص خيالي لا وجود ولا إرادة له إلا بمن يمثله ، وبعبارة أخرى كيف توقع عقوبة على غير من ارتكب الجريمة ؟

على أن الشخص الاعتباري وإن كانت لا تجوز محاكمته جنائياً إلا أنه يجوز اعتباره مسئولاً عن حقوق مدنية حتى من المحاكم الجنائية بسبب الجرائم التي يرتكبها عماله ، فيسرى عليه إذن القانون العام من هذه الوجهة (جازو ١ ن ١٠٣ م ٢٢٦ و ٢٢٧ - وراجع في هذا الموضوع تحت كلمة جرائم الاعداد ٦٥ الى ٦٩) .

٢١٤ - (ثالثاً) الدعوى العمومية بعكس الدعوى المدنية لا تقبل ضد الورثة بل تسقط ب وفاة المتهم . ولا يهم إذا كانت الدعوى العمومية عند وفاة المتهم لم تكن رفعت أو أن النيابة كانت بدأت في إجراءات المحاكمة ، وفي هذه الحالة الأخيرة لا يهم إذا كان المتهم قد توفي قبل صدور الحكم أو بعد صدوره ، بل يكفي أن يكون الحكم لم يكتسب قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً إما لأن المحكوم عليه قد طعن فيه بطريق الاستئناف أو بطريق النقض والإبرام أو لأنه توفي في خلال مواعيد الاستئناف أو النقض حتى يترتب على الوفاة سقوط الدعوى العمومية التي لم يفصل فيها نهائياً وبالتالي سقوط الاجرامات والحكم (جازو ١ ن ١٠٣ م ٢٢١ و ٢٢٢) . وسنعود إلى هذا الموضوع عند الكلام على سقوط الدعوى العمومية .

٢١٥ - النتيجة الثالثة ولا توجه الدعوى العمومية إلا على المتهم ولو

كان قاصراً — لما كانت الدعوى العمومية هي دعوى شخصية، كان من المتعين توجيهها ضد الجاني نفسه، حتى ولو كان قاصراً أو مجبوراً عليه أو معتوها. فليست النيابة العامة في حاجة لادخال وليه أو وصيه أو القيم عليه في الدعوى. وإذا حضر هذا فحضوره لا يفيد المتهم بشئ. (جارو ١٠٤ ن ١٠٤).

الباب السادس

في دخول الغير في الدعوى الجنائية

De l'intervention en matière pénale

٢١٦ — تعريف الدخول — الدخول هو فعل الشخص الذي يضع نفسه باختياره أو يوضع قهراً عنه في دعوى لم يكن خصماً فيها ليدافع عن مصالحه أو عن مصالح أحد الأخصام الداخلين في تلك الدعوى (جارو ١٣١ ن ١٣١). فإذا حصل بالاختيار كان هو الدخول (intervention) بمعنى الكلمة. وإذا حصل بالإكراه سمي إدخالاً (appel en cause).

٢١٧ — الدخول في المواد المدنية — وقد نظم الشارع الدخول في المواد المدنية إذ نص في المادة ٢٩٥ مرافعات على أنه يجوز لغير المتدعين من يمكن أن يعود عليه ضرر من الحكم في الدعوى أن يدخل في الدعوى المقامة أمام المحكمة في أي حالة كانت عليها الدعوى. ويكون دخوله فيها إما بطلب حضور الأخصام أمام المحكمة أو بتقديم طلبه في الجلسة حال انعقادها. إنما لا يترتب على ذلك تأخير الحكم في الدعوى الأصلية.

٢١٨ — أساسه وحدوده — يستفاد من هذا النص أن الدخول في المواد المدنية أساسه وحدة المصلحة ليس إلا. ولذا يقبل الدخول في المواد

المدنية في كافة الدعاوى ولا يترك قبوله إلا على إثبات وجود مصلحة مشروعة .

٢١٩ - الدخول في المواد الجنائية - التعبير بالدخول قد يظهر غريباً عن لغة القانون الجنائي . ولكن إذا كان اللفظ لم يرد في قانون تحقيق الجنايات فالدخول نفسه موجود فيه ، لأنه بمقتضى المادة ٤٤ ت ج ، يجوز لكل من ادعى حصول ضرر له من جريمة أو جريمة أو مخالفة أن يقدم شكواه بهذا الشأن ويقيم نفسه مدعياً بمقتضى مدنية في أى حالة كانت عليها الدعوى الجنائية حتى تتم المرافعة . .

٢٢٠ - أساسه وحدوده - غير أن أساس وحدود الدخول في الدعوى الجنائية ليست هي بعينها أساس وحدود الدخول في الدعوى المدنية . ذلك من جهة لأن المحاكم الجنائية لم تنشأ إلا للنظر في إجرام المتهمين وإزالة العقاب بهم ، وفي هذه الحدود الممثل الوحيد للمصلحة العامة التي تندمج وترتكز فيها كل المصالح الفردية ما عدا مصلحة المدعى المدني هو النيابة العامة . نعم تنظر المحاكم الجنائية في الحقوق المدنية بطريق التبعة للدعوى الجنائية ، ولكن اختصاصها في هذا الشأن هو اختصاص استثنائي . ومن جهة أخرى فإن البحث أمام هذه المحاكم لا يمكن أن يتناول إلا الجريمة المستندة إلى المتهم في حدود الدعوى العمومية والدعوى المدنية . ينبنى على ذلك أن دخول الغير في الدعوى الجنائية يجب مبدئياً عدم قبوله حتى ولو كان مبني على مصلحة حقة . وليس لهذا المبدأ من قيود إلا التي تنتج إما صراحة عن نصوص القانون وإما ضمناً في مصلحة الشخص المضروب أو الأشخاص المسؤولين مدياً عن القواعد الخاصة بالدعوى المدنية (ج ١٠ ن ١٣١) .

٢٢١ - وتطبيق هذه الحالة الخاصة بالأجرامات الجنائية يقتضى البحث في أحوال ثلاثة : (١) الدخول الحاصل ضد المتهم ، (٢) الدخول الحاصل في مصلحة ، (٣) الدخول الحاصل في مصلحة الغير .

٢٢٢ - الدخول ضد المتهم - لاشك في أن المجنى عليه يمكنه في أية حالة كانت عليها الدعوى إلى أن تتم المرافعة أن يدعى بحقوق مدنية ويضم دعواه إلى دعوى النيابة العامة (المادة ٤٤ ت ج) . وهذا الادعاء بالحقوق المدنية ما هو الا دخول ، وهو دخول اختياري لأن النيابة العامة ليس لها مصلحة والمتهم ليس له حق في إدخال المدعى المدعى في الدعوى . أما أن النيابة ليس لها مصلحة في إدخاله فلأنه بمقتضى نظامنا القضائي الذي يفصل التمييز عن العقوبة ليس لأحد غير الشخص المضرور صفة في طلب التمييز . وأما أن المتهم ليس له حق في ذلك فعليه أن حق الاختيار بين المحاكم المدنية والمحاكم الجنائية قد خوله الشارع للشخص المضرور ، وليس للنه أن يزعم منه هذا الحق ويكرهه على اتخاذ الطريق الجنائي (جرو ١ ن ١٢٣) .

٢٢٣ - ومن جهة أخرى لا يقبل الدخول ضد المتهم الا من المدعى بالحق المدني ، لأنه ليس هناك من سبب يمكن للغير أن يبنى عليه هذا الدخول . فان قيل إن السبب هو المصلحة الخاصة يرد على ذلك بأنه ما على المتدخل إذا كانت له مصلحة إلا أن يدعى بحقوق مدنية . وان قيل ان السبب هو المصلحة العامة فالرد هو أن النيابة العامة هي وحدها الأمانة على هذه المصلحة (جرو ١ ن ١٢٣) .

وقد حدث في فرنسا عام ١٨٦٣ أن شخصاً كان محكوماً عليه لجناية قتل طلب أن يدخل في دعوى مقامة على شخص آخر متهم بأنه ارتكب الجناية معه ، وكان من مصلحته أن يثبت للحكمة أن المتهم هو الذي ارتكب الجريمة دونه ، حتى يتسنى له بعد ذلك أن يطن في الحكم الصادر ضده هو بطريق إعادة النظر . ولكن محكمة الجنائيات لم تقبل دخوله . ومحكمة النقض والابرار رفضت الطعن الذي رفعه عن حكم محكمة الجنائيات (غفر فرسي ١٨ يونيو سنة ١٨٦٣ بجان ن ١٦٦) .

٢٢٤ - ولكن إذا تمسك طالب الدخول ضد المتهم بحلولة محل الشخص المضرور سواء أكان الحلول بمقتضى اتفاق أو بحكم القانون فالمحكمة بعد التحقق من صفة أن تقبل دخوله في الدعوى، وذلك لأن مصلحة تدج حيثذ في مصلحة الشخص المضرور؛ وبعبارة أخرى لأن الشخص المضرور مثلاً بغيره هو الذى يحضر في الدعوى إلى جانب النيابة العامة (جلرو ن ١٣٤).

مثال ذلك : إذا أقامت النيابة الدعوى العمومية على متهم لأنه تسبب بإعماله في حصول حريق ، فشاركه التأمين التي دفعت للجنى عليه قيمة الخسارة التي لحقت من جراء الحريق أن تدخل في الدعوى أمام محكمة الجح لتطلب الحكم بالزام المتهم بأن يرد لها المبلغ الذى دفعته . وعل ذلك أن الشركة ملزمة بمقتضى عقد التأمين بتعويض الجنى عليه عن التأتع الضارة الناشئة عن الجريمة ، فهي مسئلة قبله على أن تحل محله في حقوقه قبل المتهم الذى التزمت برفاء الدين عنه (المادة ١٦٢ مدنى ثانيا) (راجع في هذا المعنى عن فرنسى ٢٣ يونيو سنة ١٨٥٩ بطلان جنائى ن ١٤٢ ص ٢٥٨) .

٢٢٥ - ومن هذه الوجهة يصح تشبيه حق من يحل محل الشخص المضرور كشركة التأمين في المثال السابق بحق من يحول اليه التعويض المستحق لذلك الشخص .

ويرى جبهة علماء القانون أن الدعوى المدنية قابلة للتحويل وأن هذا التحويل يحول المحول اليه كل حقوق الشخص المضرور بما فيها حق الدخول في الدعوى الجنائية المرفوعة من النيابة العامة وحتى إقامة الدعوى المباشرة (جلرو ن ١٣٤) .

ولكن محكمة النقض والابرار الفرنسية (الدائرة الجنائية) من غير أن تنفى قابلية الدعوى المدنية للتحويل قررت في حكم لها أن المحول اليه لا يجوز له أن يدعى بحق مدنى أمام المحاكم الجنائية (عن ٢٥ فبراير سنة ١٨٩٧ سويه

١٨٩٨-١-٢٠١ والبيدك الفرنسية ١٨٩٧ - ١ - ١٤٩ . وسنعود إلى هذا الموضوع عند الكلام على الدعوى المدنية .

٢٢٦ - الدخول في مصلحة المتهم أو في مصلحة الغير - هذا النوع من الدخول يقتضى البحث في المسائل الآتية : (أولا) هل للغير أن يدخل باختياره ليقف إلى جانب المتهم ويتولى الدفاع عنه . (ثانيا) هل يمكن إدخال الغير في الدعوى قهراً عنه سواء بعمرة المحكمة أو بعمرة الأخصام . (ثالثاً) هل يجوز لبعض الأخصام في الدعوى إبداء طلبات ضد أخصام آخرين ؟

٢٢٧ - يقبل دخول الأشخاص المسؤولين مدنياً - وقد أجاز الشارع إدخال الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية في الدعوى قهراً عنهم سواء بعمرة المدعى بالحقوق المدنية للحكم عليهم بالتعويضات أو بعمرة النيابة للحكم عليهم بالمصاريف . فقد نصت المادة ٢٣٨ ت ج على أنهم يكلفون بالحضور في المواعيد التي يكلف بالحضور فيها المتهم ويحكم عليهم بالمصاريف إذا اقتضى الحال ذلك ولو كانت مستحقة للحكومة والتضمينات أيضاً لكن لا يحكم عليهم بالفرامة أصلاً . وخولتهم المادتان ١٥٣ و ١٧٦ ت ج حق الطعن في الأحكام بطريق الاستئناف كما خولتهم المادة ٢٢٩ ت ج حق الطعن فيها بطريق النقض والأبرام وذلك فيما يخص بحقوقهم فقط ، وبطبيعة الحال لا يمكنهم الطعن في الحكم إلا إذا كانوا أخصاماً في الدعوى وحكم عليهم بشئ .

٢٢٨ - ولكن لم ينص الشارع على حق الأشخاص المسؤولين مدنياً في الدخول في الدعوى باختيارهم . وقد أجاز الشرا - كما أجازت المحاكم الفرنسية هذا الدخول إذا كان الغرض منه الدفاع عن المتهم وتهادى نتائج الحكم الذي قد يؤثر على حقوقهم . وحجتهم في ذلك أن هذا الحق وإن لم يرد ذكره في أى نص من نصوص قانون تحقيق الجنايات إلا أنه لا يوجد أى نص يمنعه وهذا يكفي لقبوله ؛ وما دام القانون قد نص على أن الأشخاص

المسئولين عن حقوق مدنية يكلفون بالحضور مع المتهم للحكم عليهم بالتعويضات والمصاريف ولو كانت مستحقة للحكومة فيجب بناء على ذلك تخويلهم حق الدخول أى أن يفعلوا من تلقاء أنفسهم ما يمكن أن يلزموا به

(جلوس ١٩٦١ و١٩٦٢ حتى ٦ ن ٢٦٤٩ وليواحق مادة ١٩ ٣٥١ وقض فرنسى ١٠ مايو سنة ١٩٤٥ بئان ن ١٧٠ و٧ يناير سنة ١٩٥٣ بئان ن ٧ و٢٢ يوية سنة ١٩٥٩ بئان ن ١٤٩ و١٧ يناير سنة ١٩٦٦ بئان ن ١٥ و١٧ مارس سنة ١٩٧٤ بئان ن ٢٧).

٢٢٩ - وقد قبلت محكمة كرموس الجزئية دخول وزارة المواصلات فى دعوى مرفوعة من النيابة العامة على شخص تابع لها كان يقود سيارة لمصلحة البريد وتسبب برعوته وعدم اتبائه فى قتل غلام . وبنت المحكمة حكمها على أن قانون تحقيق الجنايات وإن لم ينص على جواز دخول المسئولين عن حقوق مدنية فى الدعوى الجنائية ليدفعوا المسئولة عن أنفسهم إلا أنه لم يحرم ذلك أيضا ، وأن المادة ٤٤ ت ج تميز للجنى عليه ان يقيم نفسه مدعيا مدنيا ضد المتهم وضد المسئول عن حقوق مدنية فلا وجه لحرمان المسئول عن الحقوق المدنية من الدخول فى الدعوى الجنائية من تلقاء نفسه ليدفع عن نفسه ما يمكن أن يترتب عليه من المسئولية خصوصا وأن حاله تبوء إذا حرم من هذا الحق لأنه يصبح أمام حكم جنائى يترتب عليه مسئولية لا يستطيع درمها (كرموس الجزئية ١٩ أبريل سنة ١٩٦٢ - ج ٢٣ عدد ٦٩).

ولكن فى قضية أخرى طلب شخص من محكمة الجناح الاستثنائية أن يدخل بصفته مسئولا عن حقوق مدنية فى دعوى مرفوعة على خادمه بتهمة أنه اعتدى على آخر ، فرضت المحكمة طلبه ، فظن الخادم والمخدوم فى الحكم بطريق النقص والابرام ، ومحكمة النقض قضت برفض هذا الطعن بتد على أن القانون قيد حتى دخول الشخص المسئول عن حقوق مدنية فى الدعوى وأوجب أن تكون الدعوى المدنية منظورة حتى يحق له الدخول فيها ليدافع

عن حقوقه ، أما والدعوى المدنية لم ترفع ولم يكن دخوله إلا لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية فيكون هذا الطلب غير جائز قانوناً وفيه إخلال بنظام التقاضي (نفس ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٣ عملة ٤ عدد ٤٧٢) .

٢٣٠- لا يقبل دخول أحد غير الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية- وفيما عدا دخول الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية فكل دخول آخر غير مقبول .

(١) فلا يقبل مثلاً دخول قريب أو صديق للمتهم : أولاً لأن الدخول مهما كانت صورته من شأنه أن اتصل ولاية المحكمة بطلب يطرح عليها الفصل فيه ، ومن المعلوم أن ولاية المحكمة الجنائية لا اتصل إلا بالدعوى العمومية والمدنية ، وأن حق إحال هاتين الدعوى لا يجوز أن يباشره إلا أشخاص معينون ضد أشخاص آخرين معينين . وهم النيابة العامة والدعوى المدنية والمتهم والأشخاص المسؤولون عن حقوق مدنية ، وفيما عدا أولئك الأشخاص ليس لاحد آخر صفة في الدخول في الدعوى . ومن جهة أخرى لا فائدة من دخول ذلك القريب أو الصديق لأن طرق الدفاع التي يريد تقديمها في مصلحة المتهم يمكن تقديمها إما بواسطة المحامي عنه أو بواسطة طالب الدخول نفسه متى أعلن كشاهد نقي أو أذن له رئيس الجلسة في الدفاع عن المتهم .

(٢) ولا يقبل من النير أن يدخل بحجة أنه ارتكب جريمة عمالة التي رفعت بشأنها الدعوى وأن من مصلحته الحصول على حكم يبرأه المتهم ليتفادى صدور حكم قد يكون له تأثير سيء على دعواه . كما إذا أقيمت الدعوى العمومية على صانع لنشئه صنفاً من أصناف المواد الغذائية وأراد صانع لصف مماثل له الدخول للدفاع عن المتهم ، فإن هذا الصانع وإن كانت له مصلحة في الدعوى إلا أنه لا يجوز مثوله فيها لأنه لم يشترك في الفعل المرفوع بشأنه الدعوى .

(٣) ولا يقبل من شخص أن يدخل كفاعل أو شريك رغم أنه النيابة العامة يلزم المحكمة بمحاكمة بدل المتهم أو معه ، لأن الدعوى العمومية لا يجوز أن يباشرها غير النيابة العامة . فهي التي لها دون غيرها أن تقيم الدعوى العمومية أمام المحكمة في سبيل المصلحة العامة . أما المتهم فلا صفة له في طلب عا كتمه ما دامت النيابة لا تقيم الدعوى العمومية عليه .

(٤) ولا صفة لمن يمثل شخصاً عديم الأهلية كالولدى أو الوصى أو القيم في الحضور عنه أو معه في دعوى مقامة عليه أمام المحكمة الجنائية ، سواء أكانت الدعوى مقامة من النيابة العامة أو من المدعى بالحقوق المدنية . وذلك لأنه لما كانت الدعويان المدنية والعمومية تنظران في وقت واحد أمام محكمة واحدة فإن النطاق في الدعويين خاضع لنظام واحد ، ومن المقرر أن المتهم لا يمكنه أن ينيب وكيلاً في الحضور عنه إلا في أحوال استثنائية ، وفي هذه الأحوال يجب أن يكون لدى الوكيل وكيل خاص .
(راجع في كل ما تقدم بهذا السد جلد ١ ن ١٢٧) .

٢٣١ - هل يجوز لسلطة جنائية أن تأمر بإدخال أخصام جدد في الدعوى ؟ - للإجابة على ذلك يجب التفرقة بين سلطة التحقيق وسلطة الحكم .

فالنسبة ولقاضي التحقيق أن يوجها الاتهام الى كل شخص مشتبه في أنه اشترك كفاعل أصلي أو شريك في الجريمة المنظورة لهيما . وذلك لأن التحقيق يجري بصفة عينية (in rem) بشأن جريمة معينة لا بصفة شخصية (in personam) في حق شخص معين .

أما المحاكم فلا يسوغ لها أن تفصل في الدعوى العمومية إلا بالنسبة للأشخاص الذين أحيلوا إليها من النيابة العامة أو المدعين بالحقوق المدنية . فانه فيما يختص بهذه السلطة تحصل الاحالة بصفة شخصية لا بصفة عينية .

كذلك لا يجوز لقاضي الاحالة ولا لآودة المشورة الفصل في الجناية المتطورة لديها إلا بالنسبة للتهمين الذين قدمتهم النيابة العامة .

٢٣٢ - هل يجوز الادخال من خصوم الدعوى ؟ - لا شك في أن الادخال يجوز حصوله من النيابة العامة أو من المدعى بالحقوق المدنية إما ضد متهم جديد أو ضد الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية لأنه لا شيء يمنع المدعين في الدعوى من توجيه الاتهام إلى أشخاص لم يسبق اعلانهم بشرط اتخاذ الاجراءات التي من شأنها إحالة الدعوى إلى المحكمة ضد الأشخاص الجدد . ويمكن في الجنب والمخالفات تكليف المتهم أو الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية بالحضور مباشرة أمام المحكمة في المواعيد القانونية . وأملق الجنايات بهذه الطريقة غير جائزة في حق المتهم لأن الجنايات لا تعال على المحكمة إلا بقرار من قاضي الاحالة أو من قاضي التحقيق . فلا يملك المدعي المدني في جناية عمالة على المحكمة أن يدخل فيها متهماً جديداً بطريق التكليف . مباشرة بالحضور (جنايات قنا ١٥ فبراير سنة ١٩١٣ مع ١٤ من ٢٤١) .

وأما الأشخاص المسؤولون عن حقوق مدنية فيكون إدخالهم حتى أمام محكمة الجنايات بطريق التكليف مباشرة بالحضور .

٢٣٣ - ولكن الادخال لا يجوز صدوره من المتهم ، لأن الفرض الذي يرى إليه بهذا الاجراء يكون إما غير منتج أو غير يمكن تحقيقه أو غير مشروع .

(١) فلا يجوز للتهم أن يدخل شخصاً في الدعوى ليدافع عنه ، بل يكفي أن يملك حجة شاعده .

(٢) ولا يجوز للتهم أن يدخل متهماً آخر في الدعوى ويطلب الحكم

عليه معه أو عوضاً عنه لأن هذا يعد مباشرة للدعوى العمومية وبالتالي أقيانا على حقوق النيابة .

(٢) ولا يجوز للتهم إدخال شخص آخر في الدعوى للحكم عليه بالتعويضات التي قد يحكم بها عليه هو . يمنع من ذلك : أولاً الاختصاص الاستثنائي المحدود للحاكم الجنائية ، لأنها إذا اشئت لفصل في الدعوى الجنائية لا يمكنها أن تنظر بالتبعية لهذه الدعوى إلا في التعويضات الناتجة عن الجريمة ، ثانياً أن دعوى الضمان غير جائزة في المواد الجنائية لأنها ضد النظام العام (جـ ١٤٩ ن ١) .

٢٣٤ - هل يجوز لأحد الأخصام الداخلين في الدعوى أن يرجع على غيره من الأخصام وطلب الحكم عليه بمقوبة أو تمويض ؟ - يبحث في هذه المسئلة من حيث علاقة التهم بالمدعى بالحقوق المدنية ومن حيث علاقة الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية بالتهم .

(١) أما التهم فقد يفكر إذا حكم ببراءته في الرجوع على النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية وطلب الحكم عليهما بصفة فرعية بتعويضات عما لحقه من الضرر بسبب التهمة التي وجهت اليه اعتباراً ، وقد ذكرنا فيما سبق أن دعوى التهم لا تقبل ضد النيابة العامة لأنه لا يجوز مقلاتها إلا عن طريق الخاصصة . ولكن المحكمة الجنائية أن تحكم في التعويضات التي يطلبها التهم من المدعى بالحقوق المدنية (المواد ١٤٧ و ١٧٢ ت ج و ٥٠ من قانون محاكم الجنايات) وهذا الطلب الفرعي الذي يوجه التهم إلى المدعى بالحقوق المدنية هو من الوسائل الفعالة لمنع التغالي في رفع الدعوى مباشرة ، فإن المدعى بالحقوق المدنية يتعرض إذا رفع دعواه بدون ترو أو تبصر إلى توجيه دعوى التمويض ضده ، بل أنه يتعرض لمقوبة البلاغ الكاذب إذا كان سيئ النية .

(٢) وأما الشخص المعلن أمام المحكمة الجنائية بصفته مسؤولاً عن حقوق مدنية فليس له أن يرجع على المتهم ويطلب من المحكمة أن تقضى له على المتهم بما عساه يحكم به عليه للدعى بالحقوق المدنية . وذلك لأن الدعوى التي يرفعها في هذه الحالة ليست دعوى مدنية بل دعوى ضمان لا تقوم على الجريمة بل على تعويض الضرر الذي أحدثه مرتكب الجريمة ، ومن المعلوم أن اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعاوى الفردية هو اختصاص ضيق (جرو ١٥١ ن ١٤١) .

٢٣٥ - كيف يحصل الدخول - يحصل الدخول كما يحصل الادعاء بالحقوق المدنية باقرار غير خاضع لأي شكل أو أى شرط خاص . فيكفى مجرد ابداء طلبات في الجلسة . وقد نصت المادة ٥٠ من قانون تحقيق الجنايات على أنه لا يعتبر المشتكى أنه مدع بحقوق مدنية الا اذا صرح بذلك في الشكوى أو في ورقة مقدمة بعدها أو اذا ظُلب في إحداها تعويضاً ما . وهذه المادة تقتض أن المجني عليه قد بدأ بتقديم شكوى قبل أن يطلب أن يكون خصماً في الدعوى ، ولكن ليس من الضروري أن يسبق الدخول تقديم شكوى حتى بالنسبة للدعى بالحقوق المدنية (جرو ١٥١ ن ١٣٨) .

الباب السابع

في سقوط الدعوى العمومية

De l'extinction de l'action publique

٢٣٦ — تسقط الدعوى العمومية بسبب أسباب منها ما هو خاص ببعض الجرائم ومنها ما هو عام ومشترك بين جميع الجرائم .
فالأسباب الخاصة هي : تنازل الزوج المجنى عليه في دعوى الزنا ، والصلح في مواد المخالفات .

والأسباب العامة هي : وفاة الجاني ، وقوة الشيء المحكوم فيه نهائيا ، والعفو الشامل ، ومعنى المدة .

وقد أشرنا فيما سبق الى تنازل الزوج عن دعوى الزنا ، وسنفرده لكل من قوة الشيء المحكوم فيه نهائيا وسقوط الدعوى العمومية بمعنى المدة بابا خاصا . وتكلم هنا عن باقي الأسباب أى الصلح في المخالفات ووفاة الجاني والعفو الشامل .

الفصل الأول

في الصلح في المخالفات (De la transaction)

٢٣٧ — أصله ومشروعيته — الأصل أن الصلح غير جائز على الدعوى العمومية لأنها متعلقة بالنظام العام . وهذا المبدأ متبع بدقة تامة في الجنح والجنايات .
وكانت اللائحة الجزائية من قبل قبل الصلح في الجرائم النصوص عليها فيها

ثم صدر أمر عال في ١٠ فبراير سنة ١٨٩٢ — مكمل بأمر آخر في ١٤ أكتوبر سنة ١٨٩٢ — نص بصفة عامة على قبول الصلح في المخالفات وذلك لتقليل عدد القضايا الذي كان قد زاد زيادة عظيمة في هذا النوع من الجرائم، وتوفير الزمن على القاضى والمخالف جميعاً مع توفير ما يتكبده المتهم والشهود من التعب والمصاريف، والوصول إلى الناية المقصودة من العقاب في هذه الجرائم القليلة الأهمية بطريقة شريفة من غير احتياج لرفع الدعوى العمومية بالفعل .

وفي سنة ١٩٠٤ أدمج دكرتو ١٠ فبراير سنة ١٨٩٢ في قانون تحقيق الجنايات الحالي (المواد ٤٦ إلى ٤٨) مع إدخال بعض تعديلات طفيفة عليه خاصة بالمخالفات التي لا يقبل فيها الصلح .

٢٣٨ — المخالفات التي يجوز فيها الصلح — بمقتضى المادة ٤٦ من قانون تحقيق الجنايات يجوز الصلح في مواد المخالفات إلا في الأحوال الثلاثة الآتية : —

(أولاً) متى كان القانون قد نص على عقوبة للمخالفة غير عقوبة النرامة
(ثانياً) إذا كانت المخالفة من مخالفات اللوائح الخاصة بالمحلات العمومية
(ثالثاً) إذا كان الشخص الذى وقعت منه المخالفة قد حكم عليه في مخالفة أخرى أو دفع قيمة الصلح في خلال ثلاثة أشهر السابقة على وقوع المخالفة المنسوبة إليه .

٢٣٩ — القاعدة — فيجوز الصلح مبدئياً في جميع المخالفات حتى فيما يقع مخالفات اللوائح التي لا تنص على عقوبة ما (المادة ٣٤٨ ع) .

وهو حق للمخالف ، ليس للسلطة المختصة أن تحرمه منه إلا في الأحوال الثلاثة المنصوص عليها قانوناً والمذكورة فيما تقدم . وكانت النصوص القديمة أوضح في الدلالة على هذا الأمر من النصوص الحالية التي لم يقصد منها تعديل

التشريع السابق في هذا الصدد . فقد كانت المادة الثانية من الأمر العالي الصادر في ١٠ فبراير سنة ١٨٩٢ تنص على أنه : يجب على ضابط البوليس عند تحرير المحاضر عن المخالفات التي يجوز الصلح فيها أن يخبروا المتهم بأنه إذا دفع خمسة عشر قرشا يتمتع رفع الدعوى عليه . وكانت المادة الرابعة منه تنص على أنه : يجب على النيابة قبول الصلح ... الخ .

٢٤٠ - الأحوال المستتناة التي لا يجوز فيها الصلح - لم يشأ الشارع التوسع في إباحة الصلح حتى لا يضعف حق العقاب ، فخرمه في أحوال ثلاثة :

٢٤١ - الحالة الأولى - فالحالة الأولى هي التي ينص القانون فيها على عقوبة للخالفة غير عقوبة الغرامة (*une condamnation autre que l'amende*) . وقد كان ذكره في ١٤ أكتوبر سنة ١٨٩٢ عبر بقوله : إذا كانت العقوبة المقررة للخالفة لم تكن قاصرة على الغرامة ، فاستبدلت هذه العبارة في المادة ٤٩ من قانون تحقيق الجنايات بعبارة : متى كان القانون قد نص على عقوبة للخالفة غير عقوبة الغرامة ، لتعين الحالات مع الحق (راجع تعليقات الحفاية على الباب الخامس من الكتاب الأول من قانون تحقيق الجنايات) . وقد منع الشارع الصلح في هذه الحالة لأن الجريمة تكون حينئذ من الخطورة بحيث لا يكفي للعقاب عليها دفع مبلغ ١٥ قرشا .

٢٤٢ - وبناء على ذلك لا يجوز الصلح : (أ) إذا كان القانون ينص على عقوبة الحبس سواء أكانت هذه العقوبة اجبارية أو اختيارية مع الغرامة (المواد ٣٣٨ و ٣٤٣ و ٣٤٧ ع) (ب) إذا كان القانون ينص على الحكم بعمل شيء أو عدم اجرائه مما يجب أن لا يكون للخالف حق في التخلص منه بدفع مبلغ زهيد كإغلاق محل أو عدم بناء (في مواد التنظيم) أو ردم حفرة . وقد حكم بأنه لا يجوز الصلح في مخالفة للأمر العالي الصادر في ١٠ فبراير

سنة ١٨٩٢ بمنع الحفر بالقرب من المدن والنواحي والعزب لاشتتاله على الزام المخالف بالقرامة وردم الحفرة (أسبوط الابتدائية ٣٠ مايو سنة ١٨٩١ قضاء ١ ص ٢٨٤) .

٢٤٣ - وأما يقبل الصلح في المخالفات التي يخول فيها لرجال الإدارة حق سحب الرخصة من المخالف كالرخصة التي تعطى لمساحي الأحذية والحجارة والحوزية والحالين والبائعين السريحة الخ ، لأن هذا السحب لا يقضى به كعقوبة (انظر في هذا المعنى تطبيقات الخاتبة) .

كذلك يقبل الصلح في المخالفات التي يمكن الحكم فيها بالمصاريف والتعويضات . ولا يهم أن يكون النص الحاسر الذي يعاقب على المخالفة ينص على الحكم بالمصاريف والتعويضات المدنية لأنه لا يزيد شيئاً على القانون العام الذي يخول الحكم بها بصفة عامة ، حتى أن الفقرة الثانية من المادة ٤٨ ت ج تقبل الجمع بين الصلح والدعوى المدنية إذ أنها تميز رفع دعوى مدنية بطلب التعويض رغم حصول الصلح .

٢٤٤ - الحالة الثانية - لا يجوز الصلح أيضاً إذا كانت المخالفة من مخالفات اللوائح الخاصة بالمحلات العمومية .

٢٤٥ - الحالة الثالثة - ولا يجوز الصلح إذا كان الشخص الذي وقعت منه المخالفة قد حكم عليه في مخالفة أخرى أو دفع قيمة الصلح في خلال ثلاثة الأشهر السابقة على وقوع المخالفة المنسوبة إليه . ويلاحظ أن مدة الثلاثة الأشهر لا تحسب من وقت وقوع المخالفة الأولى بل من وقت الحكم أو دفع مبلغ الصلح فيها إلى وقت وقوع المخالفة المطلوب المحاكمة عليها .

٢٤٦ - شروط الصلح - الشخص الذي تقع منه مخالفة ويريد أن يدفع قيمة الصلح عنها يجب عليه قبل الجلسة وعلى كل حال في مدة ثمانية

أيام من يوم عليه بأول عمل من الاجراءات في الدعوى أن يدفع مبلغ ١٥ قرشاً مصرياً يأخذ به قسيمة إما إلى خزينة المحكمة وإما إلى النيابة وإما إلى أى مأمور من مأمورى الضبطية القضائية مرخص له بذلك من ناظر الحفائية (المادة ٤٧ ت ج) . فيترقب إذن الصلح على دفع مبلغ معين في ميعاد معين لأشخاص معينين

٢٤٧ - مبلغ الصلح - أما مبلغ الصلح فهو ١٥ قرشاً مصرياً .

٢٤٨ - ميعاده - يجب على المخالف أن يدفع هذا المبلغ قبل الجلسة ، وعلى كل حال في مدة ثمانية أيام من يوم عليه بأول عمل من الاجراءات في الدعوى .

وقد عبر النص الفرنسى للمادة ٤٧ ت ج عن أول عمل من الاجراءات في الدعوى « بعبارة (le premier acte de la procédure) ولم تشترط المادة أن يكون العمل من أعمال التحقيق أو الدعوى (actes d'instruction ou de poursuite) التى يترتب عليها انقطاع المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية طبقاً للمادتين ٢٨٠ و ٢٨٢ ت ج .

واجراءات الدعوى المنصوص عليها في المادة ٤٧ ت ج تشمل إذن أعمال مأمورى الضبطية القضائية الوارد ذكرها في الباب الثانى من الكتاب الأول من قانون تحقيق الجنايات (المادة ٦ وما بعدها) وإن لم تكن من أعمال التحقيق ولأن أعمال الدعوى كما تشمل تحقيقات النيابة .

وقد كانت المادة الثانية من دكرتو ١٠ فبراير سنة ١٨٩٢ تنص على أنه . يجب على ضباط البوليس عند تحرير المحاضر عن المخالفات التى يجوز الصلح فيها أن يخبروا المتهم بأنه إذا دفع خمسة عشر قرشاً يتمتع رفع الدعوى عليه . وكانت المادة الثالثة من ذلك الدكرتو تنص على أنه « اذا رغب مرتكب المخالفة فى الصلح وجب عليه أن يقدم فى ظرف ثمانية أيام من تاريخ المحضر

مبلغ خمسة عشر قرشاً لقلم النيابة العمومية بالمحكمة الجزئية المختصة بالحكم في المخالفة أو لصراف البلدة المقيم فيها . . . ، مما يستفاد منه أن ميعاد الثمانية أيام كان يتبدى من اجراءات البوليس ؛ ويؤخذ من تعليقات الحفانية أن الشارع لم يقصد المدول عما كان يقضى به التشريع السابق في هذا الصدد على أن المخالفات لا يجرى فيها عادة تحقيق بمعرفة النيابة وإنما يكتفى فيها بتحقيقات البوليس . وقد نصت المادة ١٣٩ ت ج على أنه « يعتمد في مواد المخالفات التي تقع فيما يتعلق بأوامر الضبطية المحاضر التي يجررها المأمورون المختصون بذلك إلى أن يثبت ما ينفيها » . فلا يمكن إذن أن يكون القانون قد قصد في المادة ٤٧ ت ج باجراءات الدعوى تحقيقات النيابة دون تحقيقات البوليس .

٢٤٩ - لمن يدفع - يدفع مبلغ الصلح إما إلى خزانة المحكمة وإما إلى النيابة وإما إلى أى مأمور من مأموري الضبطية القضائية مرخص له بذلك من وزير الحفانية .

وقد خولت مسألة تعيين الموظفين الذين يجوز لهم قبول الصلح إلى وزير الحفانية لأن التجارب أبانت أنه ليس من الممكن اتباع طريقة واحدة في الأقاليم وفي المدن الكبرى (تعليقات الحفانية) .

وقد كانت المادة ٣ من دكرتو سنة ١٨٩٢ تأمر بدفع قيمة الصلح إلى الصراف ، وهو كان ملزماً بإيصال المبلغ المحصل إلى النيابة في ظرف شهر على الأكثر ، وكان ينشأ عن ذلك عدم إمكان محاكمة المخالف في الأقاليم قبل آخر الشهر . وهي طريقة تضر بمصالح العدالة وناقية للبدأ الذي يقضى بسرعة انجاز الفصل في القضايا (تعليقات الحفانية) .

٢٥٠ - ويجب على المخالف دفع قيمة الصلح فعلاً في الميعاد المذكور وإلا سقط حقه فيه . ولا يكفي مجرد القبول إذا لم يعقبه الدفع في الميعاد .

فاذا قبل المخالف الصلح عند سؤاله في محضر البوليس ولكنه تأخر عن دفع قيمته في المدة المقررة سواء بسبب إحالته على الموظف المختص أو بسبب عدم وجود المبلغ معه يوم سؤاله فانه لا يقبل منه الدفع بحصول الصلح .

ويجب أن تعطى قسيمة لمن يدفع قيمة الصلح ليكون دليلا على الدفع

٢٥١ - فيما يترتب على الصلح - في الأحوال التي يقبل فيها .

الصلح تنقضى الدعوى العمومية يدفع مبلغ الصلح (المادة ٤٨ ت ج ققرة أولى) .

وعلى ذلك ليس للنيابة أن ترفع الدعوى العمومية إلى المحكمة ، كما أنه ليس لمن أضرت به المخالفة أن يرفع دعواه اليها بتكليف منه مباشرة ، وذلك لأن سلطة المحكمة الجنائية لا يمكن أن تصل بالدعوى العمومية التي انقضت بدفع قيمة الصلح ، ولا بالدعوى المدنية التي لا تنظرها إلا بطريق التبعية للدعوى العمومية . وانما يجوز لمن أضرت به المخالفة التي دفع عنها مبلغ الصلح أن يرفع دعوى مدنية بطلب تعويض أمام المحاكم المدنية (المادة ٤٨ ت ج ققرة ثانية) .

فاذا حكم على المخالف بالمقوبة أو التعويض رغم دفعه مبلغ الصلح ، جاز له استئناف الحكم الصادر ضده لخطأ في تطبيق القانون (المادة ١٥٣ ت ج) .

٢٥٢ - ويلاحظ أن القانون لم يربط انقضاء الدعوى العمومية على دفع مبلغ الصلح إلا في « الأحوال التي يقبل فيها الصلح ، أى التي يجوز فيها الصلح قانونا . ولما كان الصلح غير جائز في مخالفة الأمر العالى الصادر في ٩ نوفمبر سنة ١٨٩٢ بمنع الحفر بالقرب من المدن والنواحي والعرب لاشتراكه على إلزام المخالف بالقرامة وردم الحفرة ، فاذا حصل الصلح خطأ ودفع المتهم

المبلغ للثيابة وهي، أوردته للخرينة فإن هذا لا يمنحها من رفع الدعوى لاعتبار الصلح في هذه الحالة كأن لم يكن (أسبوط الاعدائية ٣٠ مايو سنة ١٨٩٤ قضاء ١ ص ٢٨٤) .

الفصل الثاني

في وفاة المتهم (Du décès de l'inculpé)

٢٥٣ - سقوط الدعوى العمومية بالوفاة - تسقط الدعوى العمومية بوفاة المتهم . وقد نصت على ذلك صراحة الفقرة الأولى من المادة الثامنة من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى .

٢٥٤ - وتسقط الدعوى سواء أ كانت الوفاة قد حدثت قبل رفعها ، أو بعد رفعها وقبل صدور الحكم الابتدائى أو الاستئنافى ، أو بعد صدور ذلك الحكم وقبل مضى مواعيد الطعن ، أو فى أثناء نظر الطعن . وذلك لأنه من المبادئ الأساسية فى العلم الجنائى - على حد تعبير محكمة النقض والابرار - أن لا تزر وازرة وزر أخرى . فالجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جانبها ، والعقوبات شخصية محضة لا تفذ الا فى نفس من أوقعها القضاء عليه . وحكم هذا المبدأ أن الاجرام لا يحتمل الاستنابة فى المحاكمة ، وإن العقاب لا يحتمل الاستنابة فى التنفيذ . وإن المرء إذا توفاه الله واهمى شخصه من الوجود وانقطع عمله من هذه الدنيا سقطت تكاليفه الشخصية . فإن كان قبل الوفاة جانباً لما يحاكم تحت جريمته ، وإن كان محكوماً عليه سقطت عقوبته لا يرثه فى هذه التكاليف أحد من أب أو أم أو صاحبة أو ولد (قض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ بحامه ١١ عدد ٣٥٠ و ٥ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٨١ سنة ٤٨ قضائية) .

٢٥٥ - فإذا حصلت الوفاة قبل رفع الدعوى لم يحز النيابة العامة الشروع في أية إجراءات جنائية ، وإذا كانت قد اتخذت شيئاً منها لجهلها بالوفاة فالأعمال التي أجرتها كطلبات الحضور وأوامر الضبط والقبض الخ . تعتبر كأن لم تكن (جازو ١ ن ٢١٠) . وعلى النيابة في هذه الحالة أن تحفظ القضية لسقوط الدعوى العمومية ب وفاة المتهم .

٢٥٦ - وإذا حصلت الوفاة بعد رفع الدعوى وجب إيقاف السير فيها مهما كانت الدرجة التي وصلت اليها . وعلى المحكمة أن تقرر في هذه الحالة انقضاء الدعوى العمومية بالوفاة دون أن تبحث في الدعوى نفسها حتى من حيث كونها مقبولة أو غير مقبولة شكلاً (جازو ١ ن ٢١٠ ولبواتان مادة ٢ ن ١)

٢٥٧ - وإذا حصلت الوفاة بعد الحكم ولكن قبل فوات مواعيد الطعن ، فإن كان الحكم قاضياً بالبراءة فليس للنيابة أن تستأنفه أو تطعن فيه فيه بطريق النقض والابرام لأن دعواها قد انقضت . وإذا كانت قد رفعت عنه استئنافاً أو نقضاً وابراما جهلاً منها بالوفاة فإن هذه الاجراءات تعتبر كأن لم تكن وعلى المحكمة الاستئنافية أو محكمة النقض والابرام أن تعتبرها كذلك لسقوط الدعوى العمومية ب وفاة المتهم .

أما إذا كان الحكم قاضياً بالعقوبة فالوفاة التي تحدث قبل أن يكتسب الحكم قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً تسقط الاجراءات والحكم وتجعلها في حكم العدم . ومن ثم لا يجوز لورثة المحكوم عليه الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن ؛ وذلك على حد قول محكمة النقض والابرام ، لأن الطعن في الأحكام الجنائية مقصود به إما إلغاء هذه الأحكام وإما التخفيف من حدتها وذلك يقتضي النظر في الأحكام ذاتها وفي صحتها من جهة الموضوع أو من جهة القانون . وهذه الأحكام في صورة وفاة المحكوم عليه قد سقطت قانوناً وانعدمت قوتها وأصبحت مجرد جبر على ورق لا فائدة فيه إلا لمن أراد تدوين التاريخ ،

والناشط المدوم قانونا يتمتع قانونا إمكان النظر فيه (٢٠ هـنر ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ علامة ١١ عدد ٣٠٠) .

نعم قد يكون لورثة المحكوم عليه مصلحة أدية في طلب إلغاء الحكم وإزالة الوصمة التي يلصقها الحكم بنفس المحكوم عليه وبمائلته ، ولكن لاسيل إلى ذلك بالطنن فيه سواء بطريق الاستئناف أو بطريق النقض والابرام ، إذ من الواضح أن الورثة لاصفة لهم في رفع هذا الطعن لا باسم مورثهم ولا باسمهم خاصة (جاور ١ ن ٢١٠) . وإن كثيراً من الأحكام الجنائية تمس سمعة المحكوم عليهم ، وكثيراً منها ما يؤدي كرامة عائلاتهم بين الناس ، وللعائلات مصلحة أدية كبرى في إزالة هذه الوصمة التي ترين على كرامتهم ، فلو جاز لكل فرد من أفراد تلك العائلات يدعى مس الحكم بكرامته أن يطنن فيه بطريق الاستئناف أو بطريق النقض والابرام لأصبحت دور القضاء سهما تعددت واستزادت الحكومة فيها من القضاء لا تكفي قضايا هؤلاء المختصين إن القانون لا يقيم وزناً لمصلحة غير المحكوم عليه ولا يميز لورثته التحدى بالمصلحة الأدية لطلب إلغاء الحكم إلا استثناء في صور معينة نصت عليها المادتان ٢٣٣ و ٢٣٤ من قانون تحقيق الجنابات (٢٠ هـنر ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ علامة ١١ عدد ٣٠٠) .

٢٥٨ — وإذا حصلت الوفاة في أثناء نظر الطعن ، بأن رفع المتهم أو النيابة طعناً لمعارضة أو استئناف أو نقض ، ثم توفي المتهم قبل الفصل في هذا الطعن ، فلا شك في أن المحكمة المختصة بالفصل في الطعن يجب عليها أن تتمتع عن نظره وتقتصر على اثبات أن الوفاة ترتب عليها سقوط الدعوى الجنائية التي كان مطلوباً منها الفصل فيها (جاور ١ ن ٢١٠ ونوابعان مادة ٢ ن ٥ و ٦) .

٢٥٩ — وقد جرى القضاء الفرنسي بأنه إذا حكم خطأ على شخص

ثبت أنه توفي قبل صدور ذلك الحكم ، ظورته أن يطلبوا من المحكمة التي أصدرته أن تلغيه .

مثال ذلك : أصدرت محكمة الجنايات حكماً غايياً على شخص هارب .
 تقدم ورثته عرضة للحكمة أوضحوا فيها أن مورثهم كان قد توفي في الخارج قبل صدور ذلك الحكم . فقررت محكمة الجنايات بناء على هذه العرضة أن الحكم الغيائي الذي أصدرته يعتبر كأنه لم يكن . ورفضت محكمة النقض والابرام الطعن الذي رفضته النيابة عن هذا القرار (عرض فرنسي ٢٥ أكتوبر سنة ١٨٢١ موسوطات دالوز تحت كلمة Contumace ن ٥٠) .

كذلك إذا أصدرت محكمة النقض والابرام حكماً على متهم كان قد توفي من قبل ، وهي غير عالة بوفاته ، وجب عليها أن تلغيه إذا ما تبين لها أن الدعوى العمومية سقطت بالوفاة (عرض فرنسي ١٥ سبتمبر سنة ١٨٧١ دالوز ٧١ - ٥ - ٥١ و ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٠ بلخان يناير ن ٤٥) .

٢٦٠ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام المصرية في الصورة العكسية بالنقض حكم صادر من محكمة الجنايات بسقوط الدعوى العمومية لوفاة المتهم بناء على ما قرره النيابة أمامها من أن المتهم توفي مع أنه ثبت في الواقع أنه لا يزال على قيد الحياة ، وذكرت محكمة النقض في أسباب حكمها ما يأتي : « وحيث إنه إذا قرر الحكم واقعة ثبت مادياً أنها مخالفة للحقيقة فيعتبر مشتتاً على بطلان جوهرى ، حتى ولو كان الخطأ مترتباً على قول غير صحيح صادر من النيابة العمومية لا يمكن أن يقوم مقام الدليل القانونى اللازم لاثبات الوفاة ، بل أن الحكم الصادر في واقعة موضوعية لا يعتبر نهائياً متى لم يكن للقاضى كامل الحرية في تقديرها وكان مقيداً بطرق إثبات معلومة مثل شهادات الوفاة والشهادات الطبية وغير ذلك ، ومحكمة الموضوع لم تتركن على شئ من ذلك في الحكم بالوفاة » . (عرض يونيه سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ١٩)

٢٦١- الأشخاص الذين تسقط الدعوى العمومية بالنسبة لهم -
يترتب على وفاة الجاني سقوط الدعوى العمومية بالنسبة له دون غيره ممن
اشتركوا معه في الجريمة . وعلى ذلك فوفاة الفاعل الأصلي لا يترتب عليها
سقوط الدعوى العمومية بالنسبة للشريك .

إلا أنه في جريمة الزنا جفة استثنائية يرى أغلب الشراح أن وفاة
الزوجة قبل صدور الحكم النهائي يترتب عليه سقوط الدعوى العمومية
بالنسبة للشريك (جازو غويوت ج ٥ ن ١٨٨٩ ونحيق جانيات ج ١ ن ٢١٢
وجارسون مادة ٣٣٨ ن ١٣ ولواغان مادة ٢ ن ١٥) .

٢٦٢ - العقوبات التي يشملها السقوط - مبدأ سقوط
الدعوى العمومية بالوفاة يتناول جميع العقوبات بلا استثناء . فتي سقطت
الدعوى العمومية فلا يجوز الحكم فيها بأية عقوبة سواء أكانت أصلية أو
تبعية ، مالية أو مقيدة الحرية .

فاذا توفى المتهم في أثناء سير الدعوى لم يحز النيابة العامة أن تعلن ورثته
للحكم عليهم بالمصاريف (جازو ١ ن ٢١٠ ولواغان مادة ٢ ن ٢٢) .

وإذا حدثت الوفاة بعد صدور حكم في الدعوى ولكن قبل أن يصبح
الحكم نهائياً ، فإن الحكم المذكور لا يصلح أن يكون سنداً لتحصيل العقوبات
المالية التي يكون قد حكم بها كالغرامة والمصادرة والمصاريف ، لأنه يسقط
بالوفاة وتعدم قوته كما تقدم في العدد ٢٥٧ (جازو ١ ن ٢١٠) .

٢٦٣ - وقد ذهب البعض إلى أنه اذا توفى المحكوم عليه قبل أن
تفصل محكمة النقض والابرار في الطعن المقدم منه كان لمحكمة النقض أن
تفصل فيه فيما يتعلق بالمصاريف . وحجة هذا البعض أن المصاريف ليست
عقوبة ، فلا يمنع موت المحكوم عليه في أثناء نظر الدعوى أمام محكمة النقض

من الحكم بها عليه (عليه ج ١ ن ٣٤٤ وماجان ج ٢ ن ٢٨١) .

ولكن اعترض على هذا الرأي بأن المصاريف وإن كانت لا تعتبر عقوبة إلا أن الحكم بها هو نتيجة تترتب على الحكم بالعقوبة وموت المتهم يمنع من ذلك الحكم (نسن على ٢ ن ٩٧٦ وجارو ١ ن ٢١٠) .

٢٦٤ - ولكن وفاة الجاني لا تمنع من مصادرة الأشياء المنوعة والتي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته كالأسلحة التي تحمى بدون رخصة والمشروبات والمأكولات والأدوية التالفة أو الفاسدة أو المتفجرة؛ وذلك لأن مصادرة هذه الأشياء ليست عقوبة تلحق المتهم شخصياً، بل هي إجراء متعلق بالنظام العام (mesure de police) قصد به الشارع ذات الشيء المصادر فأراد أن يناله بهذا الإجراء ليعوه من الوجود، ومن ثم يجب أن تتبع المصادرة الشيء المنوع أينما كان وحيثما وجد. ولذا نصت المادة ٣٠ ع على وجوب الحكم بمصادرة هذه الأشياء ولو لم تكن ملكاً للمتهم . فوفاة المتهم لا تمنع إذن من الحكم بمصادرتها (جارو ١ ن ٢١١ ولبواتان مادة ٢ ن ٢٢ والأصغر الجزئية ٨ مايو سنة ١٩٢٣ مع ٢٦ عدد ٦٨) .

٢٦٥ - الوفاة بعد الحكم النهائي لا تؤثر على الدعوى العمومية -
إذا انتهت الدعوى بحكم نهائي فوفاة المحكوم عليه بعد ذلك الحكم لا تؤثر على الدعوى العمومية التي انتهت وتمت، بل تؤثر على العقوبة المحكوم بها والمراد تنفيذها. وقد أشرنا في باب تنفيذ الأحكام إلى أن وفاة المحكوم عليه بعد صيرورة الحكم نهائياً وقبل تنفيذه لا تمنع من تنفيذ العقوبات المالية وخصوصاً المصادرة والمصاريف على الورثة . ولكن الشراح على خلاف فيما يخص بالترامة، فيرى بعضهم أن الترامة بعد الحكم بها نهائياً تصبح ديناً على المحكوم عليه وتنتقل بالوفاة إلى ورثته، ويرى البعض الآخر

أن الغرامة عقوبة كسائر العقوبات فيجب أن تكون شخصية ولا ينفذ بها إلا على المحكوم عليه شخصياً (راجع باب تنفيذ الأحكام بالجزء الثاني من الموسوعة ص ٢٢٨ عدد ٧٠) .

الفصل الثالث

في العفو الشامل (De l'amnistie)

٢٦٦ - تعريفه - العفو الشامل هو إسدال الهيبة الاجتماعية ستار النسيان على بعض الجرائم . وإذن فالعفو الشامل يحو الجريمة وبالتالي يحو الدعاوى والأحكام التي نشأت عنها ، وبعبارة أخرى يجعل القانون لا يسرى على الوقائع المعفو عنها (جرو. ١ ن ٢١٦ وجرانغولان عقوبات ج ٢ ن ١٢٤٨)

٢٦٧ - صفته واختلافه عن المفوع عن العقوبة - العفو الشامل يكون عن نوع معين من الجرائم أيأ كان مرتكبوها ، كجميع الجرائم الصخفة التي وقعت في مدة كذا . فهو عام ومنصب على الفعل .
ويختلف بذلك عن العفو عن العقوبة (grace) الذي هو أمر شخصي يمنح لفرد واحد أو أكثر من المحكوم عليهم لا لنوع معين من الجرائم ، وهو لا يحو غير العقوبة دون أن يحو الجريمة ولا الحكم .

٢٦٨ - من يمنح العفو الشامل ومن يطبقه - « العفو الشامل لا يكون إلا بقانون » . (المادة ١٥٢ من دستور سنة ١٩٣٣ - ١٤١ من دستور ١٩٣٠) .

على أن السلطة القضائية الحق في تأويل وتطبيق قانون العفو الشامل كما تطبق غيره من القوانين . فلها مثلاً تحديد الجرائم التي يتناولها العفو .

٢٦٩ - ويلاحظ أنه بمقتضى المادة ٧٢ من دستور سنة ١٩٢٣ (٧٢ من دستور سنة ١٩٣٠) لا يجوز العفو عن الوزير المحكوم عليه من مجلس الأحكام المخصوص إلا بموافقة مجلس النواب .

٢٧٠ - فيما يترتب على للعفو الشامل - يجب أن ينظر إلى آثار العفو الشامل من الوجهتين الجنائية والمدنية .

فمن الوجهة الجنائية يترتب على العفو الشامل عمو الجريمة وزوال كل أثر يترتب عليها (المادة ٦٨ ع) . فإذا صدر العفو الشامل قبل أن تنتهى الدعوى بحكم نهائى سقطت الدعوى العمومية فلا يمكن رفعها ولا السير فيها أمام المحكمة .

وإذا صدر بعد الحكم سقط هذا الحكم سقوطاً ذا أثر رجعى بكل ما يترتب عليه من آثار وما ينبنى عليه من نتائج : (١) فيسحب الحكم من قلم السوابق ولا يعد سابقة فى حالة العود ، (٢) وتعود الى المحكوم عليه أهليته وحقوقه التى فقدوها بسبب الحكم ، وذلك بحكم قانون العفو وبدون حاجة لاستصدار حكم باعادة الاعتبار ، (٣) ولا تحصل الغرامات والمصاريف المستحقة للحكومة ، وترد إذا كانت حصلت . ولكن قانون العفو الشامل يجوز أن يتضمن نصواً أو قيوداً مخالفة لذلك .

٢٧١ - وسقوط الدعوى العمومية بالعفو الشامل هو من النظام العام بمعنى أنه يجب على المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به المتهم ، ولا يقبل من المتهم التنازل عنه (نفس فرنسى ١٠ يونيو سنة ١٨٣٨ و ١٢ و ٢٧ مايو سنة ١٨٧٠) .

٢٧٢ - ومن الوجهة المدنية لا يكون للعفو الشامل أى أثر على حقوق الشخص المضرور من الجريمة ، لأنه إذا كانت الجريمة قد انحلت فإن الفعل

الضار لا يزال باقيا وقد تولد عنه حق مكتسب في التعويض لمن لحقه الضرر.
فلك شخص المضرور الحق في تنفيذ الأحكام المدنية التي حصل عليها .
وله أن يرفع دعواه بطلب التعويض أمام المحكمة المدنية .

بل إن له أن يستمر في دعواه أمام المحاكم الجنائية متى كانت مرفوعة
أمامها بصفة قانونية عند صدور العفو . وله ذلك حتى ولو نص في قانون
العفو الشامل على أن لأصحاب الحقوق المدنية أن يطالبوا بها أمام المحاكم
المدنية ، لأن هذا النص لا يمكن أن يكون المقصود به الخروج على القاعدة
العامة المقررة في المادة ١٧٢ ج التي يجزئ لمحكمة الجنح في حالة سقوط الحق
في إقامة الدعوى العمومية بالحكم بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من
بعض . بل كل ما في الأمر أن الشارع في ذلك القانون فرض الحالة الطبيعية
العادية وهي حالة ما اذا كان اضطرابه على الواقعة لا نزاع فيه وكان الجنى عليهم
لم يرضوا أمرهم للقضاء قبل صدوره — فرض الشارع تلك الحالة العادية
وقرر الحكم فيها ولا يمكن أن يكون قصد أن يمنع محكمة مختصة قانوناً بالفصل
في أمر مطروح لديها من قبل ولازال التقاضي فيه سائما — من نظره والحكم
فيه وأن يسلط بذلك نصوص قانون تحقيق الجنايات (عدد ١١ أبريل سنة
١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١٢٧ — وفي هذا المعنى عدد ٤ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٩٠
سنة ٤٥ قضائية) .

٢٧٣ — ولكن يجوز مراعاة للصلة العامة أن ينص في العفو صراحة
على سقوط الدعاوى المدنية المترتبة على الجريمة ، فيكون ذلك من قبيل
نزع الملكية للنفعة العامة ، ومن العدل في هذه الحالة أن تتحمل الحكومة
التعويضات التي يستحقها المضرورون من الجريمة (ملفس بلوس ٢٧٦
— جرائد لوان غولت ج ٢ ن ١٢٥٣) .

٢٧٤ - ومن الوجهة التأديبية قد يمحو العفو الجزاءات التأديبية التي ترتبت على الجريمة أو الحكم بعد أن انحلت آثارهما .

ولكنه يجب مع ذلك مراعاة الحقوق التي اكتسبها الغير .

وفوق ذلك لا تسقط تلك الجزاءات إذا كانت السلطة التأديبية لم تقتصر على تسجيل الحكم الجنائي بل قضت بها بعد بحث الواقعة من جديد . وذلك لأن الدعوى العمومية والدعوى التأديبية مستقلتان عن بعضهما ومختلفتان في الأساس الذي ترتكز عليه كل منهما ، ولذا فإن بقاء الحكم التأديبي لا يتعارض مع زوال الحكم الجنائي في شيء ما (جازو عويات ج ١ ن ١٠٠) .

في الدعوى المدنية

De l'action civile

ملخص

الباب الأول - في تعريف الدعوى المدنية وموضوعها والفرق بينها وبين غيرها من الدعاوى
تريفها ١ - موضوعها ٢ - الفرق بينها وبين الدعوى السومية ٣ - الفرق بينها
وبين دعوى التمييز العادية ٤ - الفرق بينها وبين دعاوى أخرى فردية ٥ .
الباب الثاني - في الأفعال التي تولد عنها الدعوى المدنية وما يشترط فيها . وجوب توفر
شرطين أساسيين ٦ :

الفرط الأول : الجريمة ٧ و٨

الفرط الثاني : الضرر . وجوب توفر شرط الضرر ١٠ و١١ - أنواع الضرر : الضرر
المادي والضرر الأدبي ١٢ و١٣ - مجرد جرح الاحساس وإيلام السواكف ١٤ - ما يجب
أن يكون عليه الضرر ١٥ - (أولا) يجب أن يكون الضرر ناجما عن الجريمة ١٦ إلى
١٨ - (ثانياً) يجب أن يكون الضرر شخصياً ١٩ - يجب أن يكون الضرر عتقاً ٢٠
سلطة المحكمة في تقدير وجود الضرر ٢١ .

الباب الثالث - فيمن له رفع الدعوى المدنية - من له رفع الدعوى المدنية ٢٢ - الدعوى
للمدنية ملك للشخص للضرر من الجريمة ٢٣ - ملاحظات : (١) تنازل الشخص للضرر
عن دعواه المدنية لا يمنع التباية من رفع الدعوى السومية ولا يمنع المحكمة من الحكم
فيها إذا كانت قد ردت ٢٤ - والصالح لا يمكن اعتباره اقراراً بالجريمة ٢٥ - (٢)
قابلية الدعوى المدنية للتحويل ٢٦ - مباشرة الدعوى المدنية من الطوائف والمجاعات ٢٧
و٢٨ و٢٩ - لا تقبل الدعوى المدنية إلا من لحقه ضرر شخصي ٣٠ إلى ٣٤ - مباشرة
الدعوى المدنية من ورثة المني عليه . وجوب التفرقة بين ثلاثة أحوال : الحالة الأولى :
الجريمة وقت قبل وفاة المني عليه ٣٥ - الحالة الثانية . الجريمة هي التي سببت موت
المني عليه ٣٦ إلى ٤١ - الحالة الثالثة . الجريمة وقت بعد وفاة المني عليه ٤٢ - مباشرة
الدعوى المدنية من دائي المني عليه ٤٣ إلى ٤٥ - مباشرة الدعوى المدنية من الممول إليه
٤٦ و٤٧ - أهلية المدعي بالحق المدني ٤٨ - القاصر والمجور عليه ٤٩ - المحكوم
عليه بقوة جناية ٤٩ - القتل ٥٠ - الأجنبي ٥١ .

الباب الرابع . فيمن ترفع عليه الدعوى المدنية . الأشخاص الذين ترفع عليهم الدعوى
المدنية ٥٢ .

(أولا) الماعلون والركاء ٥٣ - أسباب عدم المسؤولية وأسباب الإباحة لا تنطبق على وجه البصوم مع وجود المسؤولية المدنية ٥٤ - بعض مخفضات لهذه القاعدة عن الصغير ٥٥ - والمجنون ٥٦ - والمكره ٥٧ - اتصال شخص لغيره لا يمكن أن يكون أساسا لقوة جنائية ولا لتعويضات مدنية ٥٨ .

(ثانيا) الأشخاص المسؤولون مدنيا ٥٩ - الفوارق بين الأشخاص المسؤولين مدنيا وبين الماعلين والركاء ٦٠ - أحوال المسؤولية المدنية عن أفعال الغير ٦١ و٦٢ - (١) مسؤولية الإنسان عن أفعال من م تحت رعايته ٦٣ - (٢) مسؤولية السيد عن أفعال خدمته ٦٤ - مسؤولية الحكومة عن أفعال موظفيها ٦٥

(ثالثا) الورثة

أهلية المدعى عليه في الدعوى المدنية - جواز رفع الدعوى المدنية على المأمر أو المجهور عليه شخصا أمام المحاكم الجنائية بدون حاجة إلى ادخال وليه أو وصيه أو القيم عليه ٦٧ و٦٨ - لكن إذا كان الراداعلان المأمر أو المجهور عليه بصفته مسؤولا عن حقوق مدنية وجب ادخال الولي أو الوصي أو القيم في المصونة ٦٩ - الفلاس ٧٠ .

الباب الخامس - في مباشرة الدعوى المدنية .

الفصل الأول - في حق الاختيار بين الطريق للدنى والطريق الجنائي ، جواز رفع الدعوى المدنية إما إلى المحاكم المدنية وإما إلى المحاكم الجنائية ٧١ إلى ٧٣ - حق الاختيار بين الطريق للدنى والطريق الجنائي هو حق عام ولكنه غير مطلق ٧٤ - فهو حق عام بمعنى أنه ينطبق على الدعوى المدنية الموجهة إلى جميع الأشخاص المسؤولين عن الجريمة وللمتزمين بتعويض الضرر الناشئ عنها ٧٥ - ولكنه ليس حقا مطلقا . فهناك موانع مادية تمنع من مباشرة الدعوى أمام المحاكم الجنائية كوقوع الجنائي والفسد الشامل وقوة الدعوى المحكوم فيه والاعتماد ٧٦ - وهناك قيود قانونية تمنع انضمام المضرور من رفع دعواه إلى إحدى المحكمتين المختصةين بها ٧٧ - الفيد الأول : حق الاختيار يجب أن يختصر على الأحوال العادية فالمحاكم العسكرية والمجانم الانفرادية والمحاكم الاستثنائية لا يمكنها أن تقضى في الدعوى المدنية ٧٨ - الفيد الثاني ناتج عن تعرض القانون التجارى الخاصة بالأفلاس ٧٩ - قاعدة اختيار أحد الطريقين . . . الخ (electa una via) ٨٠ - وجوب الفرقة بين حالتين ٨١ - حلا اختيار الطريق الجنائي ٨٢ و٨٣ - حلا اختيار الطريق المدني ٨٤ إلى ٨٦ - شروط تطبيق المادة ٢٣٩ ت ج ٨٧ - الفرط الأول : أن يكون للدعى في الدعوى الجنائية سبق أن رفع دعواه إلى محكمة مدنية أو تجارية ٨٨ - الفرط الثاني أن يكون الطلب المرفوع إلى المحكمة الجنائية هو عين الطلب الذى سبق تقديمه إلى المحكمة الجنائية ٨٩ إلى ٩٧ - الفرط الثالث : أن يكون الدعى للدنى رفع دعواه إلى المحكمة المدنية وهو عالم بالجرعة ٩٨ إلى ١٠٠ - الفرط الرابع : أن تكون المحكمة التى رفعت إليها الدعوى أولا مختصة بالفصل في الدعوى المدنية ١٠١ - وجوب رفع الدعوى من قبل إلى المحكمة المدنية . فلا يمكن السخول في عملية التهم ١٠٢ - حق

تعتبر الدعوى المدنية مرفوعة ١٠٣ — الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية
لن يرضى أمام المحاكم المدنية ليس من النظام العام ١٠٤ — لا يجوز الخلط بين هذا
الدفع والدفع بقوة النص المحكوم فيه ١٠٥ .
الفصل الثاني — في مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية . شرط أول ١٠٦ —
نص ١٠٧ .

الفرع الأول — في الشروط اللازمة لقبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية .

القاعدة : يستلزم أن تكون الدعوى المدنية ناشئة عن جريمة وأن تكون الدعوى
السومية عن هذه الجريمة مرفوعة بالنقل أمام المحكمة الجنائية ١٠٨ — احالة نيا
يختص بالشرط الأول على المدعين ٧ و ٨ — لا يجوز رفع الدعوى المدنية إلى المحكمة
الجنائية إلا بالتبعية للدعوى السومية ١٠٩ — تطبيقات لهذه القاعدة ١١٠ —
(١) إذا كان الفصل الذي نشأ عنه الضرر لا يعد جريمة تكون المحاكم الجنائية غير
مختصة بالحكم في الدعوى المدنية . مثال ذلك : جثة الربا الفاحش ١١١ — السب
غير العلني إذا برره الاستغزاز ١١٢ — (٢) تكون المحاكم الجنائية غير مختصة
بالحكم في الدعوى المدنية إذا كانت الدعوى السومية غير مقبولة لأن الفصل الضار وإن
كان يعد جريمة إلا أنه لا يجوز المحاكمة عليه جنائياً أو لأنه قد سقط الحق في هذه
المحاكمة أو لأن النية قد سكنت من المحاكمة عليه وكان المدعي المدني ممنوعاً من
رفع دعواه مباشرة ١١٣ — (٣) يجب على المحاكم الجنائية أن تحكم بحكم واحد
في الدعوى المدنية والدعوى السومية ١١٤ إلى ١١٦ — عدم قبول الدعوى المدنية
أمام المحاكم الجنائية متصلاً عن الدعوى السومية هو من النظام العام ١١٧ .

استثناءات لقاعدة المذكورة : الحكم بالتعويض مع الحكم بالبراءة ١١٨ — سلطة
المحاكم الجنائية في الحكم بالتعويضات عند الحكم بالبراءة والفرق من هذه الوجهة
بين محاكم الجنائيات ومحاكم الجناح والمحاكمات ١١٩ و ١٢٠ — القواعد التي يجدر
بمحاكم الجناح والمحاكمات اتباعها في استعمال حق الخيار المحول لها في السنتين ١٢١
و ١٢٢ ج ١ إلى ١٢٣ — التوضيحات المقصودة والأحوال التي يحكم بها
فيها ١٢٤ — التوضيحات التي يطلبها التهم ١٢٥ إلى ١٢٧ — التوضيحات التي
يطلبها المدعي المدني ١٢٨ — إذا كانت الواقعة غير ثابتة ١٢٩ — إذا كانت الواقعة
لا يلقب عليها القانون ١٣٠ — إذا كانت الدعوى السومية قد سقطت بنقض الدعوى ١٣١
إلى ١٣٣ — إذا انقضت الدعوى السومية لأسباب طرأت بعد رفع الدعوى المدنية معها
١٣٤ و ١٣٥ — ما يشترط للحكم بالتعويضات في الأحوال السابق ذكرها : يجب
أن يكون التعويض مبني على الفصل المطروح أمام المحكمة والمطلوب الغلب عليه
١٣٦ — حالة ما إذا حكمت المحكمة الجنائية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى
السومية ١٣٧

القرع الثاني — طريقة الادعاء بحق مدنية أمام المحاكم الجنائية — خرفة ١٣٨ —
 الحلة الأولى : إذا كانت النيابة رعت الدعوى الصومية ١٣٩ إلى ١٤٦ —
 الحلة الثانية : إذا لم تكن النيابة رعت الدعوى الصومية ١٤٧ إلى ١٥٣ —
 القرع الثالث — فيما يترب على الادعاء بالحقوق المدنية . يصبح اللجن عليه خصما لقتهم
 ١٥٤ — نتائج ذلك : (١) يجب اعلان الدعي للدين بالمائل الملمة ١٥٥ —
 (٢) يجوز للدعي المدنى أن يظن في الحكم أو الامر الصادر منه ١٥٦ — (٣)
 ولكن يجوز في مصر سماع للدعي المدنى بصفة شامد ١٥٧ — (٤) دخول
 الشخص المضرور بصفة مدع بحق مدنية قد يؤدى إلى مسئولته مدنيا وجنايا ١٥٨
 إلى ١٦٠ .

القرع الرابع — في ترك الدعوى المدنية والتنازل عنها . حق للدعي المدنى في ترك
 دعواه ١٦١ و ١٦٢ — متى يحصل الترك ١٦٣ — شكل الترك ١٦٤ — ما يقرب
 على ترك الدعوى ١٦٥ — تأثير الترك فيما يخص بالمصاريف ١٦٦ — تأثير الترك على
 مسئولية المدعي المدنى ١٦٧ — تأثير الترك على الدعوى الصومية ١٦٨ — تأثير الترك
 على الدعوى المدنية ١٦٩ — تأثير تنازل الدعي المدنى عن حقوقه على الدعيين
 الصومية والمدنية ١٧٠ و ١٧١ — تأثير التنازل على حقوق الورثة ١٧٢

الفصل الثالث — في مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية ١٧٣ إلى ١٧٩

الباب السادس — في نتيجة الدعوى المدنية . ما يحكم به في الدعوى المدنية ١٨٠ — الرد
 ١٨١ إلى ١٨٣ — التوضيحات ١٨٤ — تخدير قيمتها ١٨٥ — في حالة اشتراك اللجن
 عليه في الخطأ ١٨٦ و ١٨٧ — نصر الحكم من طرق التعويض ١٨٨ — هل يجوز الحكم
 بالرد والتوضيحات من تلقاء نفس المحكمة ١٩٠ إلى ١٩٣ — المصاريف ١٩٤ —
 وجوب نصر الحكم على النتائج المدنية المترتبة على الجزعة ١٩٥ — الضمانات التي تكفل
 حصول الدعي المدنى على حقوقه ١٩٦ — الضمان ١٩٧ إلى ١٩٩ — أسباب
 الدعي المدنى على الحكومة في الحصول على مبالغته ٢٠٠ — الاكراه البدنى
 غير جائز ٢٠١

الباب السابع — في سقوط الدعوى المدنية ٢٠٢

الفصل الأول — في سقوط الدعوى الصومية مع قيام الدعوى المدنية . قوة الدعي
 المحكوم فيه ٢٠٣ — وقت التهم ٢٠٤ — الفور الشامل ٢٠٥ — مدى المدة ٢٠٦ —
 الصالح ٢٠٧ — حالة سقوط الدعوى الصومية بد رضاها مع الدعوى المدنية ٢٠٨

الفصل الثاني — في سقوط الدعوى المدنية مع قيام الدعوى الصومية ٢٠٩

الباب الثامن — في رقابة محكمة النقض والايام والبيانات التي يجب أن يتضمنها الحكم في
 الدعوى المدنية . وجوب الفصل في الدعوى المدنية ٢١٠ إلى ٢١٤ . وجوب بيان الأسباب
 ٢١٥ إلى ٢١٨ — الأسباب في. حالة الحكم بالقوة والتعويض ٢١٩ — الأسباب في

حالة الحكم بالبراءة والتعويض ٢٢٠ الى ٢٢٢ — الأسباب في حالة الحكم بالبراءة
ورفض التعويض ٢٢٣ الى ٢٢٨ — أسباب الحكم الاستثنائي ٢٢٩ و ٢٣٠ — مسائل
موضوعية ٢٣١ الى ٢٣٣.

المراجع

جلروج ١ ص ١٤٩ — وقتان على طلبة ثانية ج ١ ص ٤٥١ ، ولوباتان ج ١
ص ٢٠٢ وعلى بك زكي الرازي ج ١ ص ١٣١ — واحد بك نقات ج ٢ ص ٥٠١ ، وجراغولان
ج ١ ص ٥٥ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان Instruction criminelle ج ٢٨ ص ٩٠
ن ٢٢ .

الباب الأول

في تعريف الدعوى المدنية وموضوعها

والفرق بينها وبين غيرها من الدعاوى

١ — تعريفها — الدعوى المدنية هي التي يرفعها من لحقه ضرر من
الجرمة بطلب تعويض هذا الضرر (راجع الفقرة الثانية من المادة الاولى من قانون
تحقيق الجنايات الفرنسي والملايين ٥١ و ٥٤ من قانون تحقيق الحيات العصرية) .

٢ — موضوعها — فالدعوى المدنية ترمى الى تعويض الضرر المسبب
عن الجريمة بواسطة الرد ودفع التعويضات والمصاريف .

٣ — الفرق بينها وبين الدعوى العمومية — وقد بينا عند الكلام
على الدعوى العمومية أنها تختلف عن الدعوى المدنية من حيث السبب
والموضوع والمحكوم واسباب الانقضاء (راجع في باب الدعوى العمومية العدد ٣)
وقلنا ان الدعويين مستقلتان مبدئيا الواحدة عن الأخرى ، ولكن

بالنظر لاتحادهما في الأصل الذى تولد عنه كلاهما يوجد بينهما بعض الروابط
(راجع في ذلك أيضاً باب الدعوى السوية عددي ٤ و ٥)

٤ - الفرق بينها وبين دعوى التعويض للمادية - وتختلف
الدعوى المدنية (l'action civile) عن دعوى التعويض العادية (l'action
en dommages-intérêts) في أن الأولى تنشأ عن جريمة جنائية ويمكن رفعها
إما الى المحاكم الجنائية وإما الى المحاكم المدنية بحسب اختيار المجنى عليه وأما
الثانية فتنشأ عن جنحة أو شبه جنحة مدنية (المادة ٥١ مدنى) ولا يجوز
رفعها إلا الى المحاكم المدنية .

٥ - الفرق بينها وبين دعاوى أخرى فردية - وتختلف الدعوى
المدنية عن الدعاوى الفردية الأخرى التى تتعلق بالجريمة ولكن لا يكون
النقض منها تعويض الضرر ، كدعوى اللعان بناء على جريمة الزنا ودعوى
الطلاق في هذه الحالة أيضاً ودعوى الدية . وطبها من اختصاص المحاكم
الشرعية .

الباب الثانى

في الافعال التى تولد عنها الدعوى المدنية

وما يشترط فيها

٦ - لا تولد الدعوى المدنية إلا إذا توفر في الفعل الذى تنشأ عنه
شرطان أساسيان . فيشترط (أولاً) أن يكون هذا الفعل جريمة ، (ثانياً)
أن تكون هذه الجريمة ضارة ، وهذا ما يستفاد من المادة ٤٥ تـج التى تنص
على أنه « يجوز لكل من ادعى حصول ضرر له من جنابة أو جنحة أو
مخالفة أن يقدم شكواه بهذا الشأن ويقيم حقه مدعياً بحقوق مدنية » .

الشرط الأول

الجريمة (infraction)

٧ - لا يمكن أن تنشأ الدعوى المدنية إلا عن جريمة أو جنحة أو مخالفة كما هو صريح نص المادة ٤٥ ت ج أى أن الفعل الذى تنشأ عنه الدعوى المدنية هو ذات الفعل الذى تنشأ عنه الدعوى العمومية .

٨ - نعم إن كل فعل تنشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر ولو لم يكن منصوحاً عليه في قانون العقوبات (المادة ١٥١ مدنى) ، ولكننا قد بينا فيما تقدم أن دعوى التعويض العادية التى تنشأ عن جنحة مدنية لا تنطوى على جريمة جنائية تختلف عن الدعوى المدنية التى تنشأ عن جريمة جنائية تنطوى فى الوقت نفسه على جنحة مدنية ؛ فإذا لم يكن التعويض المطلوب ناشئاً عن جريمة يجب على المحكمة الجنائية أن تحكم بعدم قبول الدعوى (عن ٢٧ مارس سنة ١٩٢٢ قضية رقم ١٤٢٠ - ٢ قضية) .

٩ - ولكننا سنرى أن المحكمة يمكنها فى ظروف معينة أن تحكم بالتعويضات حتى فى حالة الحكم بالبراءة .

الشرط الثانى

الضرر (préjudice)

١٠ - وجوب توفر شرط الضرر - خولت المادة ٤٥ ت ج لكل من ادعى حصول ضرر له من جريمة ، الحق فى أن يقيم نفسه مدعياً بمقوق مدنية . فانه اذا كانت كل جريمة تحدث خلا اجتماعياً وتنشأ عنها

دعوى عمومية ، فمن الخطأ الاعتقاد بأن كل جريمة تحدث حتما ضرراً بالغير ذلك لأن القانون الجنائي يعاقب على بعض الأفعال التي يخشى منها على وجود أو استعمال بعض الحقوق ولكنها لا تمس تلك الحقوق بسوء في الوقت الحاضر ولا يتج عنها أى ضرر لخص مادي أو أدبي . فهو يعاقب مثلا على مجرد الشروع في الجنايات وعلى الشروع في بعض الجنح ، ويقضى بعقوبات تتفاوت في الشدة على أفعال كثيرة ليس لها في ذاتها أية نتيجة ضارة كحمل الأسلحة والتشرد الخ .

١١ - ويرى جارو أن مسألة معرفة ما اذا كان من وقع عليه شروع في جريمة أو جنة يقبل منه رفع دعوى مدنية أم لا هي مسألة متعلقة بالوقائع لا بالقانون . فقد يحدث الشروع أنراً ضاراً كاضطراب في صحة الجنى عليه ، وهذا يعد ضرراً مترتباً على الشروع ومرتباً به مباشرة (جارو ١٠٧ ن ٢ طعن) .

١٢ - أنواع الضرر - والضرر الذي تحدثه الجريمة على نوعين : مادي (matériel) وهو ما يصيب المرفق في ماله كما في جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة ، أو في نفسه كما في جرائم القتل والضرب ، وأدبي (moral) وهو ما يصيب المرفق في شرفه أو اعتباره كما في جرائم القذف والسب والزنا والبلاغ الكاذب .

١٣ - وقد رعم بعضهم أن الضرر الأدبي لا يصلح أن يكون أساساً لدعوى مدنية ، لأنه لا يمكن منح تعويض مالي عن ضرر يتعذر تقديره بالمال ولكن الممول عليه أن الضرر المادي والضرر الأدبي سيان في إيجاب التعويض لمن أصابه شيء منهما . فانه لما كان القانون لم يشترط في أى نص من نصوصه ضرورة وجود ضرر مادي لا مكان إقامة الدعوى المدنية . فيؤخذ من ذلك أن الضرر الأدبي يصلح لأن يكون أساساً لهذه الدعوى .

تقد نصت المادة ١٥١ من القانون المدني على أن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر . ولم تميز بين الضرر المادى والضرر الأدبى . وخولت المادة ٤٥٤ ج لكل من ادعى حصول ضرر له من جناية أو أوجنة أو مخالفة أن يقدم شكواه بهذا الشأن ويقم نفسه مدعياً بحقوق مدنية ولم تميز بين ضرر وآخر ، وقد يستحيل الضرر الأدبى الى ضرر مادى فى النهاية كالتلف فى حق تاجر فانه يؤثر على الثقة به ويضر بماليته . ولكن حتى إذا كان الضرر أدبياً محضاً فانه يصح أن يبنى عليه طلب الحكم بالتعويض نعم ان تعويض هذا الضرر الذى لا يمكن تقديره بمال هو بطبيعة الحال أمر استبدادى ، ولكن لا يجوز أن يترتب على تعذر الحكم بتعويض مواز للضرر الذى حدث عدم الحكم بتعويض ما جازوا ن ١٠٧ ولبواغان مادة ١ ن ٢٨١). وقد أخذت بذلك محكمة النقض والابرار المصرية حيث قالت فى حكم لها ما يأتى من حيث ان الممول عليه لدى جمهرة علماء القانون ان الضرر المادى والضرر الأدبى سيان فى إلحاح التعويض لمن أصابه شئ منهما وأنه إذا كان الضرر الأدبى متعلّق بالتقويم خلافاً للضرر المادى فكلاهما غاضع فى التقدير لسلطان المحكمة . فتى رأت فى حالة معينة ان الضرر الأدبى يمكن تعويضه بقدر معين من المال وجب الاذعان لرأيها إذ لا شك فى أن التعويض المادى — مهما قيل من عدم الموازنة بينه وبين الضرر الأدبى — يساعد ولو بقدر على تخفيف الألم عن نفس المضرور (عن ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ قضية رقم ٢١٠٥ سنة ٢ فتاوى) . وقالت فى حكم آخر صادر فى دعوى بلاغ كاذب إن الضرر الذى لحق المدعى المدعى هو ضرر أدبى ينتج حتماً من حصول الفعل ذاته وهذا كاف للحكم بالتعويضات بدون احتياج لاثبات أو بيان الضرر المادى (عن ٢٥ مارس سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٢٥٠) .

١٤ — وقد ذهب بعض الشراح إلى أنه لا يكفى مجرد جرح الاحتمال أو إلام للمواقف لجواز الادعاء بحقوق مدنية ، وانما بشرط أن يكون

هناك ضرر جدى يمكن تقديره أى ضرر مواز لمصلحة حقيقة (فكان على ١
ن ٤٤١ و جلولو ١ ن ١٠٧ ص ٢٣٧) . وبناء عليه لا يقبل من أقارب المجنى عليه
أو من أصدقائه أن يدعوا بحق مدنية لمجرد كونهم أودوا في عواطفهم
(جلولو ١ ن ١٢٢ ص ٢٧١ وتلغات دالوز على ثلاثة الأول تحقيق جانب ن ٨٤٧) .

ولكن جرى القضاء في مصر وفرنسا ، في الحوادث التي تسبب موت
المجنى عليه ، بمنح أقاربه الأقربين تعويضاً ، ليس فقط عن الضرر المادى
والأدبى الذى يكون قد أصابهم بسبب حرمانهم من موارد الرزق التي ينتجها
عمل مورثهم ومن المركز الاجتماعى الذى سلبهم إياه موت ذلك المورث ،
بل أيضاً عن الألم الذى يحدثه في نفوسهم قد شخص عزيز لديهم . وسنعود
إلى هذا الموضوع بتوسع عند الكلام عن له الحق في مباشرة الدعوى
المدنية .

١٥ - ما يجب أن يكون عليه الضرر - إذا كانت الدعوى المدنية
لا يتوقف قبولها على نوع الضرر ، فانها تتوقف على ظروف أخرى عامة
فيجب (أولاً) أن يكون الضرر ناتجاً عن الجريمة ، (ثانياً) أن يكون
شخصياً أى خاصاً بمن يشكو منه ، (ثالثاً) أن يكون محققاً (جلولو ١ ن ١٠٧
ص ٢٣٨) .

١٦ - (أولاً) يجب أن يكون الضرر ناتجاً عن الجريمة -
يشترط في الضرر أن يكون مسياً عن الجريمة ، وهذا الشرط مستفاد من
عبارة المادة ٤٤٤ التي تنص على أنه يجوز لكل من ادعى حصول ضرر
له من جناية أو جنحة أو مخالفة . الخ . وهو شرط قانونى مطابق للقواعد
العامة للمسئولية المدنية . فان نظرية المسئولية تركز على فكرة السببية .
ويشترط في المسئولية المدنية كما في المسئولية الجنائية أن تكون السببية مباشرة
فيجب إذن أن يثبت أن بين الجريمة والضرر علاقة السبب بالسبب .

ينبغي على ذلك : أولاً — أنه إذا كان الضرر ناشئاً عن ظرف خارج عن الجريمة فلا يجوز اعتبار الجاني مسئولاً عنه حتى ولو ثبت أنه لولا الجريمة لما حصل هذا الظرف. ثانياً — أن الضرر الذي يسأل عنه الجاني بصفته هذه هو الذي ينتج عن نفس الجريمة .

وفيما يلي بيان هاتين المسألتين :

١٧ — أما المسألة الأولى فواضحة . فالمتهم المحكوم ببراءته لا يجوز له أن يدعى بحق مدني في الدعوى الجنائية التي توجه فيها بعد على الجاني الحقيقي وذلك لأن الضرر الذي أصابه ليس مسيئاً عن الجريمة بل عن الخطأ في توجيه الاتهام . نعم قد يكون هذا الخطأ ناتجاً عن طرق احتيالية استعملها الجاني ، ولكن حتى في هذه الحالة لا ينشأ الضرر عن الجريمة بل عن هذه الطرق الاحتيالية ويجوز حينئذ أن ترفع دعوى تعويض مبنية على المادة ١٥١ من القانون المدني . وعلى ذلك لا يخلو الحال من أحد أمرين : الأول ألا يكون الجاني قد فعل شيئاً من شأنه تضليل القضاء ، ففي هذه الحالة لا يملك الشخص المحكوم ببراءته رفع أى دعوى لأن الجاني الحقيقي لم يكن ملزماً أدياً ولا اجتماعياً بأن يبلغ عن نفسه ليوفر على البرى نتائج الاتهام . الثاني أن يكون الجاني قد توصل بأساليبه الاحتيالية إلى تضليل القضاء وحمله على توجيه شبهة إلى شخص برى ، وفي هذه الحالة لا نزاع في أن لهذا الشخص أن يرفع دعوى تعويض ، ولكن هذه الدعوى لا تولد عن الجريمة ، ولا تنبج للجنى عليه أن يدعى بحق مدني في الدعوى الجنائية التي ترفع فيها بعد على الجاني الحقيقي ، بل كل ما يملكه في هذه الحالة هو أن يرفع دعوى التعويض أمام المحاكم المدنية (جلولو ١٠٧ و ١٠٨ ، ٢٣٨ و ٢٣٩) .

١٨ — وأما المسألة الثانية فلا علاقة لها بقبول الدعوى المدنية بل بقيمة التعويضات . فإن الجاني ليس ملزماً إلا بتعويض الضرر الناشئ مباشرة عن

الجرمة . مثال ذلك : إذا أصيب شخص بحرج بسيط في مضاربة ثم مات بسبب إهماله أو خطأ الطبيب الذي يعالجه . فإن هذا الضرر الخاص الذي يتبع عن الجريمة بطريقة غير مباشرة لا تكن عاسبة الجاني عليه ونحمله كل مسؤوليته (جرو ١ ن ١٠٧ ص ٢٢٩)

١٩ - (ثانيا) يجب أن يكون الضرر شخصا - يشترط في الضرر أن يصيب الشخص الذي يشكو منه . ويستفاد ذلك عند الكلام على الأشخاص الذين يجوز لهم رفع الدعوى المدنية .

ولكن تنبه من الآن إلى أنه لا يشترط أن تكون الجريمة قد وقعت مباشرة على من أصابه ضرر منها ، بل يكفي أن تكون الجريمة قد ألحقت به ضررا ، سواء أكانت قد وقعت عليه مباشرة أو وقعت على غيره وناله منها ضرر (جرو ١ ن ١١٧ ، ونص ١٥ مارس سنة ١٩١٩ مج ٢٩ عدد ٨٢ ، و ٧ مايو سنة ١٩٢١ قضية رقم ١٤٧٧ سنة ١٤٧٧ قضية واستئناف صر ٢٧ ديسمبر سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ٩٧) .

ومن ثم يقبل من الزوج أن يطلب باسمه تعويض الضرر الناشئ عن القذف أو السب الموجه إلى زوجه متى كانت عبارات الاتصف أو السب تعدى إليه . وللوالد أن يرفع الدعوى المدنية باسمه إذا كان الفعل الذي أضر بأولاده الصغار أو الكبار قد ألحق بروع أو بشرفه ضررا ماديا أو أدبيا (جرو ١ ن ١١٧ ونص على ١٠٠٠) .

ويقبل من المتهمة بوفاء ديون التركة أن يدعى مدنيا في تهمة تزوير سند على المتوفى ، لأنه يزيد في ديون التركة ، ولو ثبتت صحة لوجب على المتهمة الوفاء به (استئناف صر ٢٧ ديسمبر سنة ١٨٩٩ مج ١ ن ٩٧) .

ولذا باع شخص عقاره مرتين لشخصين مختلفين ، فإن الجريمة تكون واقعة على المشتري الثاني ولو أسرع بتسجيل عقده وأصبح بذلك مالكا ، لأنه وقت البيع كان معرضا للخسارة فيما إذا سجل المشتري الأول عقده

ويكفي لتكون الجريمة احتمال حصول الضرر ، ويكون للشئى الأول أن يدخل كدع بحق مدنى فى الجنة التى ترفع على البائع ، بل وله أن يحركها بنفسه (نفس ١٢ مارس سنة ١٩١٩ مج ٢٠ ٨٢) .

وإذا صدم سائق سيارة خادماً فأصابه ، فليد المصاب أن يدخل مدعياً بحق مدنى بما تلف من ماله الذى كان مع المجنى عليه بسبب المصادمة (النفية الجزئية ٦ مايو سنة ١٩٢٥ ج ٢١ عدد ٩٤) .

وإذا سرق من شخص سندا كان محرراً باسم زوجته ، فهذا الشخص أن يدخل فى الدعوى المرفوعة على المتهم ليطالب بتعويض الضرر الذى أصابه شخصياً والذى نشأ مباشرة عن جريمة السرقة . ولا أهمية لأن يكون السند موضوع الجريمة ملكاً للدعى المدنى أم لا (نفس ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٤ نفية رقم ١١ سنة ٤ قضائية) .

٢٠ - (ثالثاً) يجب أن يكون الضرر محققاً - يشترط لقبول الدعوى المدنية أن تستند إلى مصلحة موجودة ومحقة . فانه إذا جاز للشئى أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية فإذلك إلا لأن الضرر الذى سببه الجريمة يضر بمصلحة له نشأت ووجدت بالفعل (né et actuel) وأصبحت محقة (certain) . وبغير هذا لا تكون له صفة فى مباشرة الدعوى المدنية ويجب أن يقصر عمله على التبليغ عن الجريمة (يوليو ١٠ ١٠٧ ن ٢٤٠) .

وقد حكمت المحاكم المصرية بأنه حتى يقضى للحكمة قبول الدعوى المدنية يجب أن يكون الضرر قد وقع بالفعل وليس متظر الحصول فقط ، بل لا بد من أن تكون أركانه قد تكونت وعلت مقاديره وأوقته وأواخره . أما الأوهام والخاوف والاحتمالات فلا تكفى لأن تكون أساساً للدعاء بحق مدنى أمام محكمة جنائية كما اتفقت على ذلك المحاكم فى أحكامها وعلما القانون فى تفسيرهم (مطا الاجتائية ٤ مايو سنة ١٩١٤ شرايح ١ عدد ٧٦) .

وأنه لا حق لآخوة المجنى عليه إذا كانوا أطفالاً صغاراً في المطالبة بتعويض عن وفاته على أساس أنه هو الذي كان سيتولى أمرهم بعد والدهم لأن هذا مجرد احتمال لا يصلح لأن يكون أساساً لتعويض، والاحتمالات يمكن تصورها على جميع الوجوه والفروض، فلا وزن لثل هذه التخمينات (نفس ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٣٨٦ سنة : قضائية) .

وأنه لتقدير التعويض الناشئ عن إصابة يجب أن لا ينظر إلى الاحتمالات غير المحققة التي يمكن أن تجسم الضرر الحلال، بل يحسن أن يحفظ الحق في زيادة التعويض في حالة ما إذا ساءت صحة المجنى عليه في المستقبل بسبب الحادثة أو إذا اضطر للانقطاع عن مزاولة مهنته (الاستشفاء المخطئ ١٩ أبريل سنة ١٨٩٩ مجلة التشريع والقضاء ص ١١ ص ١١٨) .

وحكمت المحاكم الفرنسية بأنه إذا رفعت الدعوى العمومية على صاحب معمل صابون لشبه البضاعة التي يبيعها، فلا يقبل دخول أصحاب المعامل الأخرى في نفس الجهة بصفة مدعين بحقوق مدنية بحجة أن كل غش في البضاعة يضر بأصحاب المعامل المماثلة بسبب تقليل الثقة في تلك البضاعة أو تسويل المزاحمة الغير المشروعة (نفس فرنسي ٢٥ يناير سنة ١٨٧٨ - ١ - ٣٨٩) .

وأنه إذا رفعت الدعوى العمومية على خدام في معمل ألبان لشبه اللبن الموجود في عهده بإضافة الماء عليه فلا يقبل دخول الشركة صاحبة المعمل بصفة مدعية بحقوق مدنية بناء على أن المتهم قد عرضها لحسارة زبانتها، لأن فقد الثقة الذي يمكن أن ينشأ عن الجريمة ليس إلا ضرراً محتملاً وغير محقق (نفس فرنسي ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٨٦ بئان ن ٣٩٢) .

٢١- سلطة المحكمة في تقدير وجود الضرر من علمه -
من المقرر أن مسألة البحث في حصول ضرر من علمه هي مسألة موضوعية

يفصل فيها نهائياً قاضى الموضوع ولا يدخل حكمه في ذلك تحت مراقبة محكمة
التقضى والابرار (هنر ٣ مارس سنة ١٩٠٠ مع ٢ ص ٥ و ١١ فبراير سنة ١٩٠٥
استقلال ٤ ص ٢٠٨ و ٢٤ مايو سنة ١٩١٣ مع ١٤ عدد ١٣٠ و ٢ فبراير سنة ١٩١٨
مع ١٩ عدد ٢٨) .

الباب الثالث

فيمن له رفع الدعوى المدنية

٢٢ - من له رفع الدعوى المدنية - الدعوى المدنية من حق ،
كل شخص مادي أو أدبي أصابه ضرر من الجريمة (المادة ٤٤ ج) .
ولا يجوز له رفعها إلا إذا لحقه الضرر « شخصياً » وكان « أهلاً » للتقاضى
أمام المحاكم . وفيما يلي شرح هذه المسائل الثلاث .

٢٣ - الدعوى المدنية ملك للشخص المضرور من الجريمة -
ذكرنا في باب الدعوى العمومية أن هذه الدعوى ملك للهيئة الاجتماعية
وأن أعضاء النيابة العامة ليس لهم إلا حق مباشرتها . أما الدعوى المدنية
فهي على العكس من ذلك ملك للشخص المضرور من الجريمة ، لأنه لما كان
هذا الشخص هو صاحب الحق في التعويض كان هو أيضاً صاحب الحق في
الدعوى التي ترمى إلى طلب الحكم بهذا التعويض . وبناء على ذلك لحقه ليس
مقصوراً على مباشرة الدعوى المدنية بل يقتصر أيضاً التصرف في تلك
الدعوى ، فله أن يتنازل عن رفعها وأن يتصلح بشأنها وله أن يتركها بعد
رفعها إلى المحكمة كما أن له أن يحولها لغيره . وهناك بعض ملاحظات يجدر

إبداءها في هذا المقام أولاً فيما يتعلق بالصلح أو التنازل عن الدعوى المدنية
وثانياً فيما يتعلق بتحويلها للغير .

٢٤ - (١) إن تنازل الشخص المضرور عن دعواه المدنية لا يمنع
التبعية من رفع الدعوى العمومية ، ولا يمنع المحكمة من الحكم فيها إذا كانت
قد رقت . فإن تنازل المدعى بالحقوق المدنية عن حقوقه لا يؤثر إلا على
الدعوى المدنية ولا يمكن أن يترتب عليه إسقاط الدعوى العمومية ، لأن
قيام الدعوى العمومية مرتبط بالصلح العام الذي لا يمكن أن يتأثر بالصلح
والأهواء الشخصية . وليس لهذه القاعدة في القانون المصري سوى استثناء
واحد وهو حالة الدعوى العمومية التي ترفع على الزوجة الزانية (عن ٨ يناير
سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٨ سنة ٤٨ قضائية - وفي هذا المنى عن ١١ يونيو سنة ١٩٣١
قضية رقم ٢٦٢ سنة أول قضائية و ١٠ يناير سنة ١٨٩٩ قضاء ص ٢٩٥ و ٢١ نوفمبر
سنة ١٩٢٩ مع ٣١ عدد ١٩ واستئناف مصر ٣٠ يناير سنة ١٩٠١ حقوق ١٦
ص ٤١ و طعنا الابتدائية ١٤ يناير سنة ١٩٠٧ مع ٨ عدد ٣٠ ولجنة المراقبة القضائية
٢٢ يناير سنة ٩٠٣ مع ٤ عدد ٥٥) .

وقد بينا ذلك فيما تقدم كنتيجة لاستقلال الدعيين العمومية والمدنية ،
ذلك الاستقلال المترتب على اختلاف المصلحتين اللتين تضر بهما الجريمة :
المصلحة العامة والمصلحة الخاصة .

٢٥ - ويترتب أيضاً على انفصال الدعوى المدنية عن الدعوى العمومية
من حيث حق التصرف الذي يملكه الشخص المضرور من الجريمة أن الصلح الذي
يحصل بين المدعى المدني والمتهم لا يمكن اعتباره إقراراً بالجريمة من جانب من
قبل هذا الصلح . وذلك لأن الصلح وإن عُده اعتراكاً بفعل ضار فهو لا يعد
اعتراكاً بفعل جاني . ولذا لا يكون ملطاً من الحكم ببراءة المتهم (بطرو ١ ن
١١٥ ص ٢٤٤) .

كذلك يترتب على اختلاف المصلحتين اللتين تضر بهما الجريمة أن الحكم بالبراءة لا يؤثر على صحة الصلح مهما كان السبب الذي بنى عليه ذلك الحكم (جرو في الوضع عب) .

٢٦ - (٢) لا نزاع في أن الدعوى المدنية قابلة للتحويل (جرو ١

ن ١٢٣ وفتان جلي ٢ ن ٦٠٨ ولبواتان مادة ١ ن ٤٧٧) . قد نص القانون المدني على جواز تحويل الديون وبمجرد الحقوق (المادة ٣٤٨ مدني أهلي) ، ولم يستثن شيئاً منها حتى الحقوق المتنازع فيها ، فهي لا تخرج عن هذه القاعدة (المادة ٣٥٣ مدني) . غير أن المادة ٣٤٩ من القانون المدني الأهلي لا تميز الحوالة بالديون إلا برضاء المدين . وهذا الرضاء لا يحتمل كثيراً صدور في الديون المتولدة عن الجرائم ، بخلاف المادة ٣٥٤ من القانون المدني المختلط فانها كالقانون الفرنسي لا تشترط رضاء المدين لصحة الحوالة بالديون . فاذا كان المضرور من الجريمة أجنبياً غير خاضع لقضاء المحاكم الأهلية ، فهو لا يستطيع أن يرفع دعواه المدنية على المتهم الوطني إلا أمام المحاكم المختلطة ، ولكنه يستطيع أن يحول حقه في التعويض إلى شخص آخر خاضع لقضاء المحاكم الأهلية . فهل للحول إليه في هذه الحالة أن يرفع دعواه المدنية أمام المحاكم الجنائية ؟ قضت محكمة النقض والابرام الفرنسية بأن المحول إليه ليس له هذا الحق ، لأن القانون لا يميز الدخول بصفة مدع بمحقوق مدنية إلا لمن لحقه ضرر من جريمة (المادة ٤٤ ت ج) ، ولما كان الادعاء بالحقوق المدنية أمام المحاكم الجنائية يترتب عليه حتماً تحريك الدعوى العمومية . فهو حق استثنائي يجب حصره في الحدود التي رسمها القانون ، ومن ثم لا يجوز استعماله إلا ممن خولهم حق الدخول في الدعوى بهذه الصفة أي من الجنى عليهم الذين أصابهم الضرر من الجريمة ، وهذا الحق لا يصح أن يكون موضوعاً للتجارة أو التماقد (عن فرنسي ٢٥ فبراير سنة ١٨٩٧ - سيبر ١٨٩٨ - ١ - ٢٠١ والبيدكت ١٨٩٧ - ١ - ٤٤٦) .

ولكن علماء القانون مجمعون على أن المحول اليه حق رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية . ويقول جالرو إن المحول اليه له أن يرفع هذه الدعوى إما باسم المحيل بناء على التوكيل الذي تضمنته الحوالة وإما باسمه هو بناء على المادة الثالثة من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى التى تتيح لكل من لهم حق رفع الدعوى المدنية أن يرفعوها إما إلى المحاكم الجنائية أو إلى المحاكم المدنية حسب اختيارهم (جالرو ١١٠ ن ٢ وستان حلى ٢ ن ٦٠٨ ولوبواغان مادة ١ ن ٤٧٨) .

٢ - الطوائف والجماعات - الشخص الاعتبارى الممثل تمثيلاً صحيحاً كالشركات والمجالس البلدية والمحلية ، يجوز له أن يكون مدعياً بمحقوق مدنية إذا ما أصابه ضرر فى ماله أو فى شرفه . فإذا ارتكبت ضد شركة تجارية مثلاً جريمة سرقة أو خيانة أمانة أو قذف فلهذه الشركة أن تدعى بمحقوق مدنية بواسطة من يمثلها قانوناً وتطلب الحكم لها بتعويضات .

أما الجماعات والطوائف الأخرى التى ليس لها شخصية أدية فلا صفة لها فى الادعاء بمحقوق مدنية ، لأنه ليس لها وجود مستقل عن أشخاص أعضائها ، وإنما تقبل الدعوى من الأعضاء أنفسهم عن الضرر الذى أصاب كلا منهم شخصياً بسبب الجريمة التى وقعت على الطائفة كلها (جالرو ١١٨ ن ١١٨ ولوبواغان مادة ١ ن ٤٤٦ إلى ٤٥٠) .

وقد حكم بأن عبارات القذف الموجهة إلى هيئة مجلس كجلس الأقباط الملى تناول أيضاً كلا من أعضائه الذين يتشكل منهم وأن هؤلاء الأعضاء لهم إذن الحق فى طلب تعويض عما أصابهم من هذا الضرر الشخصى (٦ مارس ١٩١١ سنة ١٩١١ مع ١٢ عهد ١٠٤ - وفى هذا السبب ضمن فرنسى ٢٨ مايو سنة ١٨٩١ فالوز ١٨٩١ - ١ - ٢٩٩) .

٢٨ - وتوجد بعض حرف أو مهن لا يسمح بمزاوتها إلا لمن

توفرت فيهم صفات أو كفاءات خاصة كهيئة الطب والصيدة، ومزاولة هذه المهن بصفة غير قانونية هي جريمة تنص القوانين الخصوصية التي تنظمها على أركانها وعقوبتها، ومن المسلم به أن مجموع الأشخاص الذين يشتغلون بهذه المهن طبقاً للقانون ليس له كجموع أن يدعى بحقوق مدنية قبل من يتدخلون بغير حق في مزاولة المهنة. ولكن هل للأفراد الذين يشتغلون بالطب أو الصيدلة مثلاً صفة في مقاضاة أولئك الدخلاء كل بقدر مصلحته الشخصية عن الضرر الذي يصيبهم من جراء تلك المزاومة غير المشروعة أو يجب أن يقتصروا على إبلاغ الجريمة للنيابة العامة وهي تقيم الدعوى عليهم إذا رأت محلاً لذلك؟ قد تشعبت الآراء بشأن هذه المسئلة.

فذهب بعض العلماء إلى أن الدعوى المدنية لا تقبل في كل الأحوال لاستحالة إثبات وجود الضرر، إذ ليس من المحقق أن الشخص الذي لجأ إلى المزاومة الغير القانونية كان يلجأ عند عدم وجود هذا المزاوم إلى المدعين (فتن جلى ١٩٦٤).

وفي رأى ثان لا تقبل الدعوى إلا إذا ادعى كل المشتغلين بالمهنة في المنطقة التي وقعت فيها المزاومة غير المشروعة بحقوق مدنية، لأن الضرر لا يثبت إلا في هذه الحالة (سوردا في الشولية ج ١ ن ٤٨ و ٤٩).

وفي رأى ثالث تقبل الدعوى في كل الأحوال لأنه وإن كان من الصعب تقدير الضرر إلا أن أساس الدعوى وهو الضرر لا نزاع فيه (السلي وعش فرنسي أول ديسمبر سنة ١٨٣٢ و ١٥ يونيو سنة ١٨٣٢ و ٣١ مايو سنة ١٨٦٢ و ١٦ فبراير سنة ١٨٧٢ وتعليق دالوز على المادة الأولى من قانون تحقيق الجنايات ن ٩٦ و ٩٦١).

وفي رأى رابع أن المسألة لا ترجع إلى مبدأ قانوني بل يتوقف حلها على الظروف والوقائع. فإذا فرض أن المزاومة غير المشروعة وقعت في بلد كبير به عدد غير محدود من أهل المهنة الواحدة، فتكون الدعوى غير

مقبولة لا من حيث صعوبة تقدير الضرر فقط بل لأن وجود الضرر نفسه غير محقق. أما إذا وقعت المزاخرة في قرية أو مدينة صغيرة لا يوجد بها إلا عدد محدود من أهل المتهمة فإن الضرر يكون محققاً ولا يحوم الشك إلا حول تقديره، فتقبل الدعوى ويقدر التعويض بمعرفة المحكمة (بارون ١١٩).

٢٩ - ومع ذلك فإن القانون الفرنسي ينحل التقاليد حتى رفع الدعوى على من يزاحمون أعضائها فيزاولون مهتهم بغير ترخيص قانوني (أنظر قانون ٢٩ مارس سنة ١٨٨٤ بالنسبة للقضايا الصناعية وقانون ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٩٢ بالنسبة لغاية الأطباء).

٣٠ - لا تقبل الدعوى المدنية إلا من لحقه ضرر شخصي - يشترط فيمن يريد أن يقيم نفسه مدعياً بحق مدنية أن يكون الضرر قد لحقه شخصياً، بأن يكون قد أؤذي في شخصه أو في ماله أو في شرفه.

وهذا الشرط مستفاد من نص المادة ٤٤ ج، فإنها لا تجيز الادعاء بحق مدنية إلا لمن ادعى حصول ضرر له، من جناية أو جنحة أو مخالفة (بارون ١٠٧ ن ١٠٧ من ٢٤٠ وفتن على ١ ن ١٤ وما يسدعا ولبوائلن مادة ١ ن ٣٩٨).

٣١ - ومن ثم لا يقبل من السيد أن يدعى بحق مدنية عن جريمة وقعت على خادمه حتى ولو كان وقوعها عليه في أسلّة تأدية خدمته (أنظر استئناف صر ٣٠ فبراير سنة ١٩٠٨ استئناف ٧ من ٢٦٩)، إلا إذا كان قد ناله شخصياً ضرر من الجريمة.

ولا يقبل من أحد أن يدعى بحق مدنية عن جريمة وقعت على أولاده أو زوجه أو أقاربه، إلا إذا كان نائباً عنهم نيابة اختيارية كالوكالة أو جبرية كالوصاية والقروعة، فيرفع الدعوى باسمهم وبالنسبة عنهم لا باسمه هو. فإذا

لم يكن المدعى من الجنى عليه في مركز يجعله ذا صفة في تمثله أمام القضاء
فتكون دعواه غير مقبولة ، إلا إذا كان قد أصابه شخصياً ضرر من الجريمة

جارو ١١٧ ن ١ ونستاق ١١٧ ن ١ و ٤٤٢ و ٤٤٤ و ٥٥٥ و لبراقان مادة ١ ن ٤٠١ و
٤٠٧ و ٤٠٣ .

٣٢ - فقد يحدث أن الجريمة وإن كانت موجهة ضد شخص آخر
يتعدى ضررها الى المدعى . ففي هذه الحالة يتحقق الضرر الشخصي وتقبل
الدعوى . وقد قلنا فيما تقدم إنه لا يشترط لقبول الدعوى المدنية أن تكون
الجريمة قد وقعت مباشرة على من أصابه ضرر منها بل يكفي أن تكون
الجريمة قد ألحقت به ضرراً سواء أكانت قد وقعت عليه مباشرة أو وقعت على
غيره وناله منها ضرر (انظر فيما تقدم العدد ١٩ - وانظر جارو ١١٧ ن ١ ونستاق
١ ن ٤٤٤ و لبراقان مادة ١ ن ٤٠٦) .

٣٣ - وجاء على ذلك يجوز للزوج أن يرفع الدعوى المدنية باسمه
الشخصي إذا كانت الجريمة التي وقعت على زوجته قد سببت له ضرراً أدياً
أو مادياً . ويجوز للوالد أن يباشر الدعوى المدنية باسمه الشخصي إذا كانت
الجريمة التي وقعت على أولاده القصر أو البالغ قد ألحقت بماله أو بشرفه
ضرراً مادياً أو أدياً ؛ ويجوز للسيد أن يرفع الدعوى المدنية باسمه الشخصي
إذا ناله ضرر من الجريمة التي وقعت على خادمه ؛ ويجوز لزوجته القتل
وأولاده أن يدعوا بمقوق مدنية أمام محكمة الجنايات من أجل الضرر المادى
والادبى الذى أصابهم من جراء فقد مورثهم . وإنما يجب في جميع الأحوال
أن يثبت المدعى أنه قد ناله ضرر شخصي من الجريمة ، فهذا هو الجواز الذى
يفتح أمامه باب القضاء الجنائى . وكل ما فى الأمر أن الضرر يكون فى غالب
الاحيان غير مباشر ، وهذا يكفي مادام أنه ضرر شخصي لتبرير طلب التعويض
(جارو ١١٧ ن ١ ونستاق ١١٧ ن ١ و ٤٤٤ و ٥٥٥ و لبراقان مادة ١ ن ٤٠٦ و ٤٠٧) .

٣٤ - وقد حكم فى فرنسا بأن للوالد الحق فى رفع دعوى تعويض

باسمه الشخصى عن الضرر الذى لحقه من جريمة إحداث جروح بغير قصد وقعت على ابنه القاصر (محكمة رين Rennes ١٢ ديسمبر سنة ١٨٦١ سيرة ١٨٦٢ - ٢ - ١٩ - والبندك ١٨٦٢ - ١١٣) . وأن للوالد أن يدعى بحق مدنى من أجل جرائم وقعت على ابنته البالغة المقيمة معه (مونبله ١٢ نوفمبر سنة ١٨٥٥ دالوز ١٨٥٦ - ٢ - ٤١) .

وأن مالك الكلب الذى عض أحد عمال البريد فضلا عن أنه مسئول عن التعويض قبل المجنى عليه فانه مسئول أمام الحكومة عن تعويض لما ظير ماصرفه من مصاريف علاج عامل البريد المذكور وأجرة من استخدمته مدة مرضه (راجع مجموعة دالوز الأسبوعية سنة ١٩٣٤ ص ١٩٢) .

وحكم في مصر بأنه إذا ادعى الزوج ليلة الزفاف أن زوجته لم تكن بكرًا فان هذا القذف يمس شرف والد الزوجة ويكون له الحق في أن يقيم نفسه مدعيا بحقوق مدنية ويطلب بالتعويض (نفس : يناير سنة ١٨٩٦ قضاء سنة ١٨٩٦ ص ١٩٢) .

وأنه إذا أصيب خادم بمخرج من مصادمة سيارة فليسته أن يدعى بحق مدنى مقابل ما فقده من ماله الذى كان مع المجنى عليه وقت حصول المصادمة (اللنية الجزئية ٦ مايو سنة ١٩٢٥ - مج ٢٦ عدد ٩٤) -

وأنه إذا اعتدى ضابط البوليس وعساكره على بعض القرويين بأن قبضوا عليهم وأودعهم بنقطة البوليس وحبسوم فيها بغير وجه حق وعذبهم بالتعذيبات البدنية فللملاك الذين يعمل عندهم أولئك القرويين أن يدعوا بحقوق مدنية ويطلبوا الزام المتهمين والحكومة بالتضامن بتعويضات عن الخسائر المادية التى تكبدوها من جراء هذه التصرفات الشاذة والاضرار الالادية التى لحقت بهم منها حيث ثبت أن الأعمال القطعية التى ارتكبتها الضابط وعساكره ترتب عليها تعطيل أعمال المدعين بالحق المدنى إذ هجر

المزارعون أعمالهم وامتنع رى القطن في دور المناوبة مما ترتب عليه عجز في الحصول ولعبت الأيدي بالحصائل التي تركت بالاجران بدون حراس عليها وانقطعت اليد العاملة من شدة العصف ، وأن المتهمين كانوا مدفوعين بعامل الرغبة في إرضاء الحكومة القائمة في ذلك الحين لما أنسوه منها من الميل إلى الخط من كرامة المدعين بالحق المدنى واسقاطهم في الانتخابات لأنهم من الحزب المعارض لسياستها . وقالت محكمة الجنايات القاضي بالعقوبة والتعويض إنه من المقرر قانوناً أن الدعوى المدنية لا تقبل إلا بمن بالضرر من الجريمة ، ولكن ليس من الضروري أن تكون الجريمة وقعت عليه مباشرة ، بل يجوز أن تكون وقعت على غيره وتعدى ضررها إليه ، ففى هذه الحالة يكون لمن أصابه ضرر غير مباشر الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذى لحق به (رابع حكم محكمة جنابات النصورة في قضية أخطاب الصادر في ١٥ يناير سنة ١٩٣٠ حملة ١١ عدد ٢١٤) . وذكرت محكمة النقض والابرار في ردها على الطعن الموجه من الحكومة إلى هذا الحكم ما يأتى : « أما ما قد تكون عتته الحكومة من التفرقة بين الضرر الشخصى والضرر غير الشخصى على ما هو مفهوم من منحنى بحثها في هذا الوجه فلا عمل للاتفات اليه لأن محكمة الموضوع ذكرت في صراحة أن الضرر الذى وقع قد لحق بالمدعين بالحق المدنى شخصياً وقد فصلت نواحى هذا الضرر تفصيلاً وذكرت أن شقائمه كان ضرراً أدبياً تمثل في الإهانة والخط من كرامتهم . وليس من ريب في أن الضرر الشخصى يميز تضمين مرتكبه حتى لو وقع بطريق غير مباشر . وهذا هو الرأى السائد في القضاء الفرنسى والقضاء المصرى . فيتعين إذن رفض هذا الوجه » (نفس ٧ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ١٤٧٢ لسنة ٤٧ قضائية) .

٣٥- مباشرة الدعوى المدنية من ورثة المجنى عليه — هل تقبل

الدعوى المدنية من ورثة المجنى عليه ؟ يجب التفرقة بين أحوال ثلاث :

الحالة الأولى : الجريمة وقعت قبل وفاة المجنى عليه — في هذه الحالة إما أن يكون المجنى عليه قد رفع الدعوى المدنية قبل وفاته ، وإما أن يكون قد توفي دون أن يرضها . فإذا كان قد رفسها قبل وفاته فلورثته أن يستمروا في السير في القضية ، لأن الدعوى المرفوعة بطلب تمويض تعتبر مالا يرثه الورثة مع غيره من أموال التركة . أما إذا كان المجنى عليه توفي دون أن يرفع الدعوى فقد كان القانون الروماني يفرق بين ما إذا كان الضرر الذي سببه الجريمة هو ضرر مادي أصاب المتوفى في ماله أم هو ضرر أدي أصابه في شرفه أو اعتباره ، ففي الحالة الأولى كما إذا وقعت جريمة سرقة يكون الورثة حتى رفع الدعوى المدنية ، وفي الحالة الثانية كما إذا وقعت جريمة سبب أو اهانة فلا يكون للورثة حق رفع الدعوى ، وكانوا يعللون ذلك بأن العرض من الدعوى في الحالة الثانية هو الانتقام للشرف أكثر من الحصول على تمويض وأن من مات بدون أن يرفع الدعوى يعتبر أنه تنازل عن حقه ولكن لم ترد مثل هذه التفرة في القانون الفرنسي الحالي ولا في القانون المصري الذي اقتبس منه ، ومع ذلك فإن بعض الشراح يرى الأخذ بهذه التفرة التقليدية للأسباب التي بينت عليها ؛ فيقول جازو إنه لا يعتقد أن الورثة الحق في رفع دعوى بطلب تمويض عن جريمة لم تمس سوى شرف المتوفى أو اعتباره كسب أو وقف ، من جهة لأن الدعوى المدنية تكون على غير أساس بما أن الواقعة التي يشكو منها الورثة لم تلحق بهم شخصيا أي ضرر ومن جهة أخرى لأن من مات دون أن يرفع الدعوى يعتبر أنه صفع عن مرتكب الجريمة (انظر جازو ١٩٢٢) — وقد أخذت محكمة نبي سوفي الابتدائية بهذا الرأي في حكم أصدرته بتاريخ ٢ مارس سنة ١٩٢٢ مع ٢٥ عدد ٢٨٠) ويرى البعض الآخرون أنه لا عمل الآن للتفرقة بين الجرائم التي تقع على المال والجرائم التي تقع على النفس لأن كلا النوعين يخول حقا واحدا هو حق الحصول على تمويض مالي ، وكلاهما يستحيل في النهاية إلى تمويضات مدنية ، فالدعوى

التي ترمي الى طلب هذه التعويضات تعد جزءاً من تركه المتوفى - مادام انه لم يأت عملاً يفيد تنازله عنها - وتنقل بموته إلى ورثته (لديه ١٦٧١) ولكن غالبية الشراح يرون وجوب استثناء الجرائم التي توقف المحاكمة عليها على شكوى المجنى عليه ، ، فان القانون باجابه تلك الشكوى قد جعل الدعوى خاضعة لتقدير المجنى عليه ، فاذا توفي قبل أن يقدم شكواه كان هناك محل لاقرض أنه تنازل عن حقه ، ولما كان الفرض من رفع الدعوى عن هذه الجرائم هو الانتقام لشرف من وقعت عليه الاهانة أكثر من المطالبة بتعويضات مدنية ، فينبغي على ذلك أن هذه الدعوى لا تنقل إلى الورثة (فتن ملى ١٦٠٩ ولبواتخان معة ١٦٧٠) . وهذا هو الرأي الذي نرجحه: ولا يوجد في القانون المصري من هذا النوع إلا جريمة الزنا (المادتان ٢٣٥ و ٢٣٦ ع) ، أما في القانون الفرنسي فيوجد أيضاً القذف والسب (قانون ١٧ مايو سنة ١٨١٩) .

٣٦ - الحالة الثانية : الجريمة هي التي سببت موت المجنى عليه - إذا توفي إنسان بسبب جريمة أوجنته وقعت عليه فهل لورثته - لمجرد كونهم ورثة - الحق في رفع دعوى مدنية بطلب تعويض عن موت مورثهم ؟ من المسلم به الآن أنه ليس لهذا الحق ، وذلك لأنه مادام أن الجريمة هي السبب في الوفاة وأن الدعوى المدنية لم تنشأ إلا بالوفاة ، فلا يمكن أن تنقل هذه الدعوى إلى ورثة المجنى عليه إذ أنها لم تدخل ضمن أمواله في أي وقت من الأوقات ، ومن ثم لا يجوز لهم رفضها على اعتبار أنهم تلقوها عن مورثهم وإنما يجب البحث فيها إذا كانت الوفاة قد نتج عنها في الواقع ضرر شخصي للورثة ؛ فلذا ثبت أنه لحقهم منها ضرر شخصي كان لهم أن يرفضوا الدعوى بصفته الشخصية ، وإن لم يثبت فلا يكون لهم حق في رفضها . بل إن كل شخص أصابه ضرر من موت المجنى عليه له الحق ولو لم يكن وارثاً أن يدعى بحقوق مدنية (جرو ١٦٧٠ ولبواتخان مادة ١٠٩ و ١٦٧٠) .

٣٧ - وإذن يمكننا أن نستخلص مما تقدم القواعد الآتية :

أولاً - أن مجرد صفة الوارث ليست وحدها كافية للحكم بالتعويض ، بل اللازم هو إثبات الضرر (استئناف ص ١٣ يناير سنة ١٩١٤ مع ١٥ عدد ٣٥ واستئناف مخطط ٧ مايو سنة ١٩٢٥ مجلة التشريع والقضاء ص ٣٧ من ٤١٥) .

ثانياً - أنه لا أهمية لدرجة القرابة ولا لترتيب الورثة في الحكم بالتعويض ، فإن المادة ١٥١ مدني إذ نصت على أن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر لم تحدد نوع الرابطة التي يجب أن تربط المجني عليه بمن يطالبون بتعويض عن وفاته (نفس نفسى ٢ فبراير سنة ١٨٦٣ دالوز ١٨٦٤ - ١ - ٩٩) .

ثالثاً - أن التعويض لا يوزع على الورثة طبقاً لأحكام الميراث ، لأنه ليس من التركة بل هو حق خاص بكل منهم على حدة ويجب توزيعه بقدر أهمية الضرر الذي لحق كل واحد من المضرورين شخصياً (استئناف مخطط ٢٤ مايو سنة ١٩٠٥ مجلة التشريع والقضاء ص ١٧ من ٢٩٦ و ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٣ ص ٣٦ من ٥٨) .

رابعاً - أن لكل شخص أضرت به الجريمة ولو لم يكن وارثاً للتوفى أن يرفع الدعوى المدنية .

خامساً - أن جميع الأشخاص الذين لحقهم ضرر من الجريمة يمكنهم أن يشتركوا معاً في رفع الدعوى المدنية لأن مصلحة الواحد منهم لا تنفي مصلحة الآخر (جلو ١ ن ١٢٢ ص ٢٧١ ولبواغان مادة ١ ن ٤٦١) .

٣٨ - وقد قلنا فيما تقدم (عدد ١٣) إن الضرر المادى والضرر الأدنى سيان في إيجاب التعويض لمن أصابه شيء منهما ، وإن المحاكم توسعت في ذلك فقصت بأن الألم الذي يحدته موت المجني عليه في نفس أقربيه الآخرين يكفي بغض النظر عن الضرر المادى أو الأدنى الذي قد يصيبهم

من جراء هذا الموت لتبرير الحكم بالتعويضات المدنية (راسع في ذلك بلايون ووريج ٦ ن ٥٤٦ وكولان وكاييتان ج ٢ ن ١٨٧ ودلوز شرح القانون المدني ج ٢ ن ١٣٩ - وهو مخالف لرأى جالرو الذي يقول بأنه لا يجوز لأقرب المبنى عليه أن يدعى 'بمقوق مدينة لمجرد كونهم أوفوا في عواقمهم (جالرو ١ ن ١٢٢ من ١٧١) .

٣٩ - وقد حكم في فرنسا بأن لزوجته القتل وأولاده أن يدعوا بمقوق مدينة أمام محكمة الجنايات ضد مرتكب الجناية لا لحقهم من الضرر بسبب فقد عائلهم (غنن فرنس ٢٠ فبراير سنة ١٨٦٣ ذلوز ١٨٦٤ - ١ - ٩٩ سيرة ١٨٦٣ - ١ - ١٣٢١) .

وأنه يجوز لوالد المبنى عليه أن يدعى بمقوق مدينة عن قتل ابنه سواء أ كان القتل عمداً أو بغير عمد (غنن فرنس ٢٩ فبراير سنة ١٨٢٨) .

ويجوز لآخوة القتل وأخواته أن يدعوا بمقوق مدينة إذا كان قد أصابهم من جراء موته ضرر حقيقى ناتج عن تضامن مصالح الأسرة واشترآكهم في استغلال الأموال الشائسة (غنن فرنس ٢٠ فبراير سنة ١٨٦٣ السابق الإشارة إليه) .

٤٠ - وحكم في مصر بأن لورثة القتل (أى لوالديه وزوجته وأولاده) أن يطالبوا بتعويضات مدنية عما لحقهم من الضرر بسبب موت مورثهم (استئناف مصر ٧ فبراير سنة ١٩٢٨ محامه ٨ عدد ٥٢١ من ٨٦٦ وأسبوط الابتدائية ٧ أكتوبر سنة ١٩٠١ مع ٤ عدد ٢١) .

وأن دعوى التعويضات التى ترفع على القاتل من ورثة المقتول تدخل تحت أحكام المادة ١٥١ من القانون المدنى التى تنص على أن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر . وهى غير دعوى المطالبة بالدية (مادة ٤٧ ت ج) التى يكون السير فيها على حسب أحكام

الشرعة الاسلامية (أسبوط الاجدائية ٧ أكتوبر سنة ١٩٠١ مع ٤ عدد ٢١) .
 وأنه إذا دخل بعض الورثة أمام المحكمة الجنائية مدعين بحق مدنى عن
 فعل مورثهم وقضت المحكمة لهم بالتعويض جاز لباقي الورثة أن يطالبوا أمام
 المحكمة المدنية بتعويض ما أصابهم شخصياً من الضرر (استئناف مصر ٧ فبراير
 سنة ١٩٢٨ علامة ٨ عدد ٥٢١ من ٨٦٦) .

وأن الحكم بتعويض للألم نظير وفقه ولدها لا يمنع الأب من المطالبة
 بتعويض آخر له إذ أن لكل منهما شخصية مستقلة يتبعها حق مستقل في المطالبة
 بالتعويض عما لحق شخصه من الضرر (استئناف مصر ٧ فبراير سنة ١٩٢٧ علامة
 ٧ عدد ٤٩٨ من ٨٧٣) ..

وأن للوالدين أن يطالبا بتعويض عن فقد ولدهما الصغير الذى قتل بغير
 قصد ولا تعمد . ولا يصح دفع المسؤولية المدنية بأن القتل كان عمده لا يتجاوز
 الست أو الثمانى سنوات وأنه لصغر سنه لم يكن فى وسعه أن يعول والديه وأن
 موته لم يسبب لوالديه إلا ضرراً أديا محضاً وأن من لحقه ضرر أدنى لا يستحق
 تعويضاً مالياً لأنه لم يفقد سوى مجرد آمال قد تحققها الإقدار أو لا تحققها
 — لا يصح هذا الدفع لأن قتل الأبناء فضلاً عما يتركه فى نفوس أهلهم من
 الروع والحسرة وما يسببه لهم من الأشجان والآلام المبرحة فإن هذه
 الأشجان قد تضر بهم اضراراً بالغة لا سيما إذا كان قتلهم لا يعوض ،
 ولذلك لا يصح أن ينظر إلى تعويض فقدان الأولاد من الوجهة المادية فقط
 لأن هذه الوجهة قد تكون أقل الوجاهات اعتباراً فى مثل هذه الظروف
 (استئناف مصر ١٧ نوفمبر سنة ١٩٣١ مع ٢٣ عدد ١١٦) .

وأن تعويض الوالد عن فقد ولده لا يعتبر تعويضاً عن ضرر محتمل
 الحصول فى المستقبل وإنما هو تعويض لما سبب له هذا الحادث من الروع
 بفقد ولده (نفس ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٢ مع ٣٤ عدد ٨) .

وأنه يجب تعويض والذى الجنى عليه سواء عن الضرر المادى الذى لحقهما بسبب وفاة ابنتهما أو الضرر الأدبى عن الآلم الذى سببه لهما الوفاة (استئناف مخطوط ٥ فبراير سنة ١٩٣١ مجلة التشريع والقضاء س ٤٣ ص ٢٠٥)

وأنه قد يكون لأخت القتل مصلحة كافية للادعاء بحقوق مدنية بصرف النظر عما إذا كانت وارثة للقتيل أم لا (حش ٢٤ مايو سنة ١٩١٣ مع ١٤ عدد ١٣٠ ص ٢٥٦)

وأنه يجوز لأخوى القتل أن يطالبوا بتعويض عن وفاة أخيهما البالغ من العمر خمسة وعشرين سنة متى كان الثابت أنه لم يكن للقتيل أب يأوى إليه أو أم تنحو عليه فكان طبيعيا أن يقيم مع أخويه الأكبر سنا منه وأن ينشأ في كفهما ويستظل بطفهما وعنايتهما وأن يكون لهما بمثابة الابن من أيه فيعاونهما في أعمالهما ويستمدان عليه في كثير من شؤنيهما فوفاته تؤدي إلى حرمانهما من هذا العمد وتحدث فراغا ينجم عنه حتما ضرر مادي بليغا كان أم طفيفا ، هذا فضلا عن الضرر الأدبى الذى سببه لهما فقد شخص عزيز لديهما كانت لهما في حياته أكبر سلوى وأعظم مصلحة (شيخ الكرم الابتدائية ٣ ابريل سنة ١٩٢٩ عملة ١٠ عدد ١٢٧ ص ٢٤٣) .

على أن الضرر الأدبى الذى يصلح أساسا للتعويض بسبب الوفاة والآلم يجب ألا يتوسع في تطبيقه . فلا يستفيد منه إلا من كانوا أشد الناس تأثرا بفقد واحد من أهلهم . وقد حكم بأنه متى كان الثابت أن إخوة الجنى عليه أطفال صغار والجنى عليه أيضاً تلميذ في المدرسة ولم يكن هو الذى يرولهم ولم يلحق بهم أى ضرر مادي بوفاته ولا هم في سن يمكن أن يكون قد نالهم معه ضرر أدبى من وفاته فلا حق لهم في المطالبة بأى تعويض عن وفاة أخيهما الجنى عليه (حش ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٣٨٦ سنة ٤ قضائية . وفي هذا للس استئناف مخطوط ٥ فبراير سنة ١٩١٤ مجلة التشريع والقضاء س ٢٦ ص ٢٠٩) .

٤١ - وحكم أيضا في فرنسا بأن للخطوبة التي قتل خطيبها أن تطالب المتهم بتمويض ما لحقها من ضرر أدنى بسبب ما اتابها من حزن واضطراب خطير وضرر مادي مظهره ما أفقته من نفقات استعداداً للزواج وأصبحت بعد الحادث عديمة الجدوى (محكمة جنيات La dordogne ٢٤ مايو سنة ١٩٣٠ دالوز ١٩٣٠ - ٢ - ١٢٣) .

٤٢ - الحالة الثالثة : الجريمة وقعت بعد وفاة المجنى عليه - الجرائم التي ترتكب في حق إنسان بعد موته هي التي يطلع بها في ذكراه كالقذف والسب . والقانون المصري لم ينص على حكم القذف والسب في حق المتوفى . وكانت هذه المسألة قبل قانون الصحافة الفرنسي الصادر في ٢٧ يولييه سنة ١٨٨١ خلافية بين الشراح والمحاكم أيضا . فانه إما أن يكون القذف متعلقاً حقيقة بشخص المتوفى دون أن يكون الغرض منه المساس بكرامة أسرته ، وإما أن يكون الغرض منه المساس بكرامة الأسرة مع توجه القذف في الظاهر إلى المتوفى ، ففي الحالة الثانية يتحقق القذف في حق الورثة شخصياً وإن كان يلحقهم بطريق غير مباشر لمروره على مورثهم . أما في الحالة الأولى فكانت آراء الشراح والمحاكم متقسمة : فبينما كانت محكمة النقض الفرنسية تقضى بأن قذف الأموات هو كقذف الأحياء جريمة يحق لورثة المتوفى مقاضاة القاذف عليها . كانت محاكم الاستئناف تقضى بأن دعوى الورثة لا تقبل إلا إذا كان القذف الموجه إلى مورثهم يمسهم شخصياً . لكن المادة ٣٤ من قانون سنة ١٨٨١ حسنت هذا الخلاف إذ نصت على أن أحكام القذف أو السب لا تنطبق على ما يقع منها في حق الأموات إلا إذا قصد بذلك المساس بكرامة أو شرف ورثته الأحياء . ولعل هذا هو الرأي الذي يصح الأخذ به في مصر إذ الأصل في القوانين أنها توضع لحماية الأحياء دون الأموات . فالقذف في الميت لا يجوز العقاب عليه في مصر .

لأن شخص المجنى عليه لا وجود له، وليس القذف من الجرائم متى وقع على المجتمع مباشرة. أما إذا كان المقصود بالقذف المساس بالأحياء من وريثة الميت أو ذوى قريبه فلا مانع إذن من المحاكمة والعقاب (أحمد بك أمين ص ١٠٠٠) .

على أنه يجوز لأقارب الميت رفع الدعوى المدنية في كل الأحوال لمطالبة القاذف بتعويض الضرر الأدبي الذي أصابهم من جراء التعريض بذكرى قديم الراحل . ففى الحالة التى تتحقق فيها الجريمة وهى التى يكون القصد فيها من القذف المساس بوريثة المتوفى يجوز لمولاء الورثة أن يرفعوا دعواهم مباشرة أو يدعوا بحقوق مدنية فى الدعوى المقامة من النيابة أمام المحاكم الجنائية ، كما يجوز لهم أن يرفعوا دعوى مدنية بطلب تعويض أمام المحاكم المدنية . أما فى الحالة التى لا تتحقق فيها الجريمة وهى التى لا يكون القصد فيها من القذف المساس بشرف أو كرامة الورثة الأحياء . فيكون لمولاء الورثة أن يرفعوا دعوى بطلب تعويضات أمام المحاكم المدنية تطبيقاً للادة ١٥١ من القانون المدنى . ولكن يشترط لقبول هذه الدعوى أن يثبت الورثة أنه وإن كان قصد المساس بهم غير متوفر إلا أن المقال المتضمن للقذف أو السب قد سبب لهم ضرراً مادياً أو أدبياً يجب تعويضهم عنه . وفى الحق يتحقق الضرر دائماً ما دام هناك مساس بشرف الميت أو اعتباره لأن شرف وريثه لا ينفصل عن شرفه نظراً لرابطة التضامن التى تربط أعضاء الأسرة الواحدة والتى لا يستطيع الموت نفسه أن يقطعها ، يؤانسان فى الصحافة ج ٢ ن ٩٠٢ و ٩٠٣ و يرييه ج ١ ن ٥٤٨) .

٤٣ - مباشرة الدعوى المدنية من دائى المجنى عليه - لدائى المجنى عليه بما لهم من الحق على أموال مدينهم أن يرفعوا الدعوى المدنية باسمه طبقاً للادة ١٤١ من القانون المدنى . إلا إذا كانت الدعوى لها صفة شخصية محضة .

ولهم أن يرفضوا الدعوى باسمهم إذا لحقهم ضرر شخصي من الجريمة طبقاً للقاعدة العامة (جلو ١ ن ١٢٢) .

٤٤ - فإذا وقعت الجريمة على مال المجنى عليه فلا شبهة في أن لدائقيه الحق في مباشرة الدعوى المدنية باسمه ، لأنها في هذه الحالة ليست خاصة بشخصه (ليواختان مادة ١ ن ٤٧٦) .

٤٥ - أما إذا وقعت الجريمة على نفس المجنى عليه فمما أن يكون الضرر الناجم عنها مادياً أو أدبياً . فإذا كان الضرر أدبياً كما هو الشأن في جرائم السب والتفديف الزنا فليس لدائقي المجنى عليه أن يرفضوا الدعوى المدنية باسمه ، لأنها في هذه الحالة تكون ذات صفة شخصية محضة . أما إذا كان الضرر مادياً فللدائقي المجنى عليه أن يرفضوا الدعوى باسمهم إذا لحقهم ضرر شخصي من الجريمة ، بأن كان كل اعتمادهم على عمل المجنى عليه وكسبه وكانت الجريمة قد سببت وفاة المجنى عليه أو أحدثت به عاهة مستديمة أو عجزاً وقتياً عن العمل (جلو ١ ن ١٢٣ وليواختان مادة ١ ن ٤٧٥) .

ولكن حكم في فرنسا بأن الدعوى المدنية التي ترفع بطلب تعويض عن جريمة ضد النفس هي دعوى شخصية محضة ، ومن ثم لا يجوز رفضها من الورثة (محكمة البين ٩ يناير سنة ١٨٧٩ سيرة ١٨٨١ - ٢ - ٢١ والبدك ١٨٨١ - ٢٢٠) . وهذا الرأي على إطلاقه غير صحيح ، والأصح على حد قول جازو ، أن يقال بأن لدائقي المجنى عليه حق مباشرة الدعوى المدنية لتعويض ضرر مالي وليس لهم هذا الحق لتعويض ضرر أدبي (جلو ١ ن ٢٣٦ م/ش ٤٢) .

٤٦ - مباشرة الدعوى المدنية من المحول اليه — ذكرنا فيما تقدم (عدد ٢٦) أن الدعوى المدنية ككل دعوى تعويض قابلة للتحويل وأشرنا إلى الخلاف القائم بين الشراح ومحكمة النقض الفرنسية على مسألة معرفة ما إذا

كان للمحول اليه الحق في رفع دعواه أمام المحاكم المدنية أو المحاكم الجنائية حسب اختياره أو أن حقه مقصور على رفعها أمام المحاكم المدنية دون الجنائية .

٤٧ - وقد زعم بعض الشراح أنه في حالة رفع الدعوى المدنية من المحول اليه لا يجوز للقاضي أن يتجاوز في تقدير قيمة التعويض الثمن الحقيقي الذي دفعه المحول اليه ، بناء على أن المحول يعتبر في هذه الحالة أنه قدر بنفسه قيمة التعويض الذي يستحقه بهذا الثمن (مبنان ١ ن ١٢٨ وهاوس ١ ن ١٣٧٦ وفتان ملى ٢ ن ٦٠٨) . ولكن باقى الشراح يعترضون على هذا الرأس بقولهم إن الثمن قد حدد جزافاً وأن على القاضي تقدير قيمة الضرر والحكم للمحول اليه بكامل التعويض الذي كان يستحقه المجنى عليه (جارو ١ ن ١٢٣ ولبواتان مادة ١ ن ٤٨٠) .

٤٨ - أهلية المدعى بالحق المدنى - يشترط لقبول الدعوى المدنية أن يكون المدعى بالحق المدنى أهلاً لمباشرة حقوقه أمام القضاء طبقاً للقواعد المقررة فى المسائل المدنية والتي لم يشذ عنها قانون تحقيق الجنايات فإذا كان المدعى المذكور قاصراً أو مجبوراً عليه فلا تقبل الدعوى المدنية إلا من وليه أو وصيه أو القيم عليه (جارو ١ ن ١٢٤ وفتان ملى ١ ن ٥٤٦ ولبواتان مادة ١ ن ١٢٠ وعنى ٥ يناير سنة ١٨٩٥ حقوق ١١ ص ٢٥ واسكاف مصر ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٤ قضاء ٢ ص ٣٥) .

٤٩ - وبما أن كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حرمان المحكوم عليه من إدراة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه مدة اعتقاله (المادة ٢٥ ع) فالمحكوم عليهم بالأشغال الشاقة أو السجن لا يجوز لهم مباشرة الدعوى المدنية بأنفسهم فى مدة اعتقالهم ، وإنما يشرها باسمهم القيم الذى عينه المحكمة (لبواتان مادة ١ ن ٤٢٢) .

٥٠ — وقد نصت المادة ٢١٩ من قانون التجارة الاهلي على أن الحكم بإشهار الإفلاس يوجب بمجرد صدوره رفع يد المفلس من تاريخ هذا الحكم عن إدارة جميع أمواله وعن إدارة الأموال التي تحول إلى الملكية فيها وهو في حالة إفلاس . ريباً على ذلك لا يجوز مبدئياً بـ إثارة الدعوى المدنية لمصلحة المفلس إلا بمجرد وكلاء الدائنين . ولكن المادة ٢١٩ من القانون نفسه استثنت الدعاوى المتعلقة بنفس المفلس فأجازت إقامتها منه أو عليه .

وتعتبر الدعوى متعلقة بنفس المفلس إذا لم تقع الجريمة على ماله بل وقعت على شخصه أو مست شرفه أو اعتباره . فللمفلس بناء على هذا النص أن يباشر بنفسه الدعاوى التي لا تتعلق بماله ، بل إن له أيضاً أن يباشر الدعاوى التي يمكن أن تكون لها صلة بماله ولكن الاعتبار الشخصي غالب فيها . وقد حكم في فرنسا بأن للمفلس أن يرفع الدعوى بنفسه في تهمة خيانة أمانة ضد شريكه من أجل اختلاسات لم يقتصر ضررها على مصالحه المشتركة بل تناول أيضاً شرفه واعتباره ؛ ويجوز لوكيل الدائنين في هذه الحالة أن يدخل في الدعوى لحماية مصالح الدائنين (قض فرنسي ١٧ يونيو سنة ١٨٦٥ دالوز ١٨٦٥ — ١ — ١٠١) . وللمفلس أيضاً أن يرفع الدعوى بنفسه في تهمة قذف (عكس السين ١٣ يولييه سنة ١٨٨٣) . وفي تهمة تقليد مؤلف أدبي أو عمل فني أو اختراع صناعي (محكمة باريس ١٨ مارس سنة ١٨٩٧) . وحكمت محكمة طنطا استئنافياً بأن الدعاوى الخاصة بشخص المفلس تشمل كل دعوى خاصة بفعل يعاقب عليه القانون ، فيجوز لصاحب القرن المحكوم بإفلاسه أن يرفع الدعوى المدنية مباشرة على من كان محصلاً عنده واختلس بعض النقود التي حصلها (طحا الاجدائية ٢٩ مايو سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ١٣٤) . وهذا المبدأ على إطلاقه غير صحيح ، فإن من الأفعال التي يعاقب عليها القانون ما لا يضر إلا بـثروة المفلس وفي هذه الحالة لا يكون خاصاً بشخصه ولا يقبل منه أن يرفع الدعوى بشأنه .

٥١ - لا يقبل من أجنبي غير خاضع لقضاء المحاكم الأهلية أن يرفع ادعوى المدنية أمامها ضد وطني ولا أن يدعى بمقوق مدنية في الدعوى المقامة أمامها من النيابة العامة ضد المتهم الوطني . وإنما يجوز له أن يرفع الدعوى المدنية ضد الوطني أمام المحاكم المختلطة . فإذا رفع دعواه مباشرة أمام محكمة جنائية أهلية فتكون دعواه المدنية غير مقبولة لعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظرها ولا يمكن بواسطتها تحريك الدعوى العمومية لأنها لا تتحرك إلا بالدعوى المدنية متى كانت مقبولة (كرموز الزكزية ٢ - سجنبر سنة ١٩١٢ مج ١٤ عدد ١٣ والفنية الجزئية ٢٣ أكتوبر سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ٥٧ واسكندرية الابتدائية ١١ ديسمبر سنة ١٩١٨ مج ٢١ عدد ١٠) .

الباب الرابع

فيمن ترفع عليه الدعوى المدنية

٥٢ - الأشخاص الذين ترفع عليهم الدعوى المدنية - ترفع الدعوى المدنية على الأشخاص الملزمين بتعويض الضرر الناتج عن الجريمة وهذا الالتزام يقع أولاً - على الفاعلين الأصليين وشركائهم في الجريمة ، ثانياً - على الأشخاص المسؤولين مدنياً ، ثالثاً - على ورثة أولئك وهؤلاء . (جازو ١٠٢٥ و ١٢٦) .

٥٣ - (أولاً) الفاعلون والشركاء - كل شخص مسئول جنائياً عن جريمة سواء أكان فاعلاً أصلياً لها أو شريكاً فيها يكون من باب أولى مسئولاً مدنياً عن الضرر الذي سببته هذه الجريمة . وذلك لأن المسؤولية الجنائية تتضمن حتماً اجتماع العنصرين اللذين تنبئ عليهما المسؤولية المدنية ، وهما وقوع فعل غير مشروع من جانب الشخص الممسئول وإجرام هذا

الشخص . ويخرج عن ذلك أن الحكم الجنائي الذي يقضى بإدانة شخص كففاعل أصلي أو شريك تكون له قوة الشيء المحكوم فيه على مبدأ المسؤولية المدنية نفسها ، ولا يبقى بعد ذلك سوى تعيين ما اذا كانت الجريمة قد أحدثت ضرراً وما هو مقدار هذا الضرر (جلرو ١٧٧ ن ١٢٧ وليواغان مادة ٤٨٢، ٤٨٤ و ٤٨٤)

٥٤ غير أنه قد يحدث أن يستفيد الفاعل أو الشريك من سبب من أسباب عدم المسؤولية أو أسباب الإباحة . وهذه الظروف التي تفيد عدم توافر أحد عنصرى الجريمة الجنائية لا تتفق على وجه العموم مع وجود المسؤولية المدنية . ومع ذلك فهذه القاعدة ليست مطلقة بل تختمل بعض تحفظات تأتي هنا على يانها :

٥٥ — (١) فأسباب عدم المسؤولية ترجع الى المسائل الآتية : صغر السن والمجنون والاكراه .

(١) فالصغير الذي لم يبلغ من العمر سبع سنين يفترض عدم قدرته على فهم ماهية العمل الجنائي وعواقبه ، ولكنه قد يكون قادراً على فهم ماهية الخطأ المدني وعواقبه ، فإن التمييز من الوجهة الجنائية لا يقدر بنفس الطريقة التي يقدر بها التمييز من الوجهة المدنية . فبينما حدد قانون العقوبات المصرى سن التمييز من الوجهة الجنائية بسبع سنين قد ترك القانون المدني سن التمييز من الوجهة المدنية بغير تحديد وأوكل أمره الى فطنة القاضي . ولذا لا يكون هناك تعارض بين الحكم الجنائي الذي يعفى الصغير من العقوبة لعدم بلوغه السابعة من عمره والحكم المدني الذي يقضى عليه بتعويض الضرر الناتج عن خطئه (قارن جلرو ١٧٧ ن ١٢٧ من ٢٨٠ و ٢٨١ وحكم محكمة بورفو ٣١ مارس سنة ١٨٢٥ دلو ١٨٥٤ — ٥ — ١١٣ ومحكمة بزانون ١٧ سبتمبر سنة ١٩٠٢ البتدك ١٩٠٣ — ٢ — ٣٧٤) .

٥٦ — (ب) أما المجنون فهو غير مسئول سواء من الوجهة الجنائية

أو من الوجهة المدنية ، قلت من يكون قائد الشعور والاختيار في عمله
لا يمكن أن يكون مسؤولاً حتى من الوجهة المدنية . لأن كل مسئولية تقتضى
وجود خطأ ولا خطأ إذا لم تكن هناك إرادة (يوليو ١٩٢٧ وعن فرنس
٢١ أكتوبر سنة ١٩٠١ دالوز ١٩٠١ - ١ - ٥٢٤)

غير أن بعض الشرائع الأجنبية قد نصت على قيود تحد من عدم
مسئولية المعتوه :

فالتقيد الاول من مقتضاه أن المجنون يبقى غير مسئول جنائياً ولكن
يحكم عليه مدنياً بتعويض الضرر الذى أحدثه من ماله . وهذه التفرة تتعلق
بنظرية الخطر (la théorie du risque) التى يراد ادخالها عوضاً عن نظرية
الخطأ (la théorie de la faute) . فالتقانون الالماني فى المادة ٨٢٨ يقبل مبدأ
التعويض فى حدود مقدرة من أحدث الضرر على نفسه دون أن يترتب على
ذلك حرمانه من موارد رزقه . وقانون الالتزامات السويسرى فى المادة ٥٨
يسمح للمقاضى إذا اقتضى الانصاف ذلك أن يحكم على شخص ولو غير مسئول
بتعويض الضرر الذى أحدثه تعويضاً كلياً أو جزئياً . ولكن القضاء
الفرنسى قد بقى بعيداً عن هذه الحركة ، فهو لا يسمح بالرجوع على مال
المجنون لتعويض الضرر الذى أحدثه ، لأنه يعتبر أن نظرية الخطأ هى
أساس وعلة المسئولية (راجع عن فرنس ٢١ أكتوبر سنة ١٩٠١ دالوز ١٩٠١ - ١ - ٥٢٤) .

والتقيد الثانى هو ان المجنون يجب ان يعتبر مسؤولاً مدنياً وجنائياً أيضاً
إذا كان القمل الذى أتاه هو من الافعال التى يعاقب فيها القانون على الاممال
أو عدم التبصر متى كان جنونه ناشئاً عن عادات سيئة كتماعلى المسكرات
وفساد الاخلاق ، وذلك لأنه فى هذه الحالة يوجد خطأ أصلى يصح أن
ينسب للفاعل ويكفى لتبرير المسئولية . ويشتمل القانون المدنى الالماني

وقانون الالتزامات السويسرى على نصوص صريحة فى هذا الصدد (المادة ٨٢٧ من القانون الالى ٥٧٢ من القانون السويسرى) وأخذت بذلك بعض الاحكام الفرنسية (محكمة روان Rouen ١٧ مارس سنة ١٨٧٤ دالوز ١٨٧٤ — ٢ — ١٩٠ ومحكمة كان Caen ٩ نوفمبر سنة ١٨٨٠ دالوز ١٨٨٢ — ٢ — ٢٣) . ولكن الذى يدعو الى التردد فى قبول هذا الرأى هو أن العلاقة بعيدة بين الخطأ الاصلى والضرر الذى سببته الجريمة .

ولا حاجة الى القول بأنه إذا تناول الفاعل المسكر أو المواد المخدرة بمحض اختياره يجب أن يتحمل نتائجها سواء من الوجهة الجنائية أو من الوجهة المدنية . أما إذا أخذها قهراً عنه أو على غير علم منه بها فلا يكون مسئولاً لا جنائياً ولا مدنياً لأن الفعل لم ينشأ عن خطأ وقع منه (المادة ٥٧ ع) .

٥٧ — (ج) تتقضى المسئولية الجنائية متى كان الجانى قد أكره على ارتكاب الجريمة بقوة لم يمكنه مقاومتها (المادة ٥٦ ع) . ولكن فى هذه الحالة نفسها يصح القول بوجود المسئولية المدنية إذا ثبت وجود خطأ من جانب الجانى . فان هناك من أحوال الاكراه أو الضرورة ما لا يقع فيه العمل المرتكب تحت طائلة قانون العقوبات لأن قانون العقوبات لا يمكنه منعه ولا المعاقبة عليه لعدم وجود مصلحة للهيئة الاجتماعية فى ذلك ، ومع ذلك يظل مرتكب هذا العمل مسئولاً مدنياً عن الضرر الذى أحدثه بغيره بدون وجه حق (جازو ١٢٧ م ٢٨٤) .

٥٨ — (٢) المسئولية المدنية كالمسئولية الجنائية تقتضى فعلاً غير مشروع أى لا يبيحه القانون . يبنى على ذلك أن استعمال شخص لحقه لا يمكن أن يكون أساساً لعقوبة جنائية ولا لتعويضات مدنية . ومن المقرر أن المتهم المحكوم ببراءته لأنه كان فى حالة دفاع شرعى لا يجوز الحكم عليه

تعويزات للدعوى بالحقوق المدنية ، وذلك لأن الدفاع الشرعى هو سبب من أسباب الاباحة . فمن يقتل أو يضرب دفاعاً عن النفس أو عن المال إنما يستعمل حقاً قانونياً له ، وقد نص الشارع على أن لا عقوبة مطلقاً على من يكون فى هذه الحالة (المادة ٢٠٩ ع) . فالشخص الذى يعتبره القانون أنه لم يفعل شيئاً سوى استعمال حق من حقوقه لا يجوز معاملته معاملة من يرتكب خطأ مدنياً .

ولكن حق الدفاع الشرعى كغيره من الحقوق له حدود من يتجاوزها لا يعتبر أنه استعمل حقه بل يعتبر أنه تعدها . ففى هذه الحالة فقط يمكن أن يكون هناك محل للمسئولية المدنية . وما هذا إلا تطبيق لنظرية إساءة استعمال الحق على الدفاع بالقتل أو الضرب (جيلرو ١ ن ١٢٧ من ٢٨٥) .

٥٩ - (ثانياً) الأشخاص المسئولون مدنياً — الاصل أن الانسان لا يسأل سواء من الوجهة الجنائية أو من الوجهة المدنية إلا عن أعماله الشخصية . إلا أن هناك أحوالاً يلزم فيها بعض الأشخاص بتعويض الضرر الناشئ عن أفعال غيرهم . وهذا الالتزام المصطلح على تسميته بالمسئولية المدنية (responsabilité civile) أساسه قرينة خطأ جعلها الشارع على عاتق أشخاص مطالبين برقابة لو أدوها على الوجه الاكل لآمكنهم أن يمنعوا الجريمة وما ترتب عليها . ففوق الجريمة من الغير يعد دليلاً على خطأ الشخص الذى لم يتمكن من منعها . وهذا الخطأ الشخصى من جانب من أسند إليه يفسر المسئولية المدنية ويعمل امتداد الالتزام بتعويض الضرر . ولكن من الواضح أن عدم الرقابة الذى هو نوع من الامل لا يمكن أن يكون مساوياً للارادة الآتمة . ولذا نجد بين الفاعلين والشركاء من جهة وبين الأشخاص المسئولين مدنياً من جهة أخرى فوارق تأتى على يانها فيما يلى :

٦٠ الفوارق بين الأشخاص المسؤولين مدنياً وبين الفاعلين والشركاء - فالفارق الأول هو أن المسؤولية عن عمل الغير محدودة بالتعويضات المدنية ولا تمتد إلى العقوبة . وبناء عليه يجوز للجنى عليه أن يطالب الشخص المسئول مدنياً بتعويض يشمل الأضرار الثلاثة للدعوى المدنية وهي الرد والتعويضات والمصاريف . أما العقوبة على أية صورة كانت فلا يجوز الحكم بها على الشخص المسئول مدنياً الذى لا يدأل عن فعل غيره إلا فيما يختص بالتعويض فقط . فالغرامة والمصادرة يحكم بها على الفاعلين والشركاء . ولا يحكم بها على الأشخاص المسؤولين مدنياً . وإلى هذا أشارت المادة ٢٣٨ ت ج إذ نصت على أن الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية يحكم عليهم بالمصاريف إذا اقضى الحال ذلك ولو كانت مستحقة للحكومة وبالتضمينات أيضاً لكن لا يحكم عليهم بالغرامة أصلاً .

والفارق الثانى هو انه لتحصيل المبالغ المقررة على الأشخاص المسؤولين مدنياً لا يجوز التنفيذ عليهم بطريق الاكراه البدنى ، لأنه طريق خاص لا ينفذ به إلا على الجناة من فاعلين وشركاء . على ان الأشخاص المسؤولين مدنياً يلزمون بالتضامن فيما بينهم وبين الفاعلين والشركاء . فقد نصت المادة ١٥٠ من القانون المدنى على ان التضامن يكون فى الالتزامات الناشئة عن افعال الغير .

ثم ان مسؤولية الشخص المسئول مدنياً لا تمتنع من مسؤولية الجانى نفسه

٦١ - أحوال المسؤولية المدنية عن أفعال الغير - بمقتضى احكام القانون المدنى ، يلزم الانسان بضرر الغير الناشئ عن إهمال من هم تحت رعايته او عدم الدقة والانتباه منهم أو عن عدم ملاحظته إياهم ، (المادة ١٥١) ويلزم السيد أيضاً بتعويض الضرر الناشئ للغير عن أفعال خدمته متى كان واقفاً منهم فى حال تأدية وظائفهم ، (المادة ١٥٢) .

٦٢ - ومن المتفق عليه أن المسؤولية المدنية عن أفعال الغير ليست أمراً اجتهادياً ، بل يجب أن تحصر في الأحوال التي نص عليها القانون وأن تركز على الأساس الذي عده القانون مبعثاً لها وذلك لورودها على خلاف الأصل الذي يقضى بأن الانسان لا يسأل إلا عن أعماله الشخصية ، ومادام هذا شأنها فلا يجوز التوسع فيها (غرض ١٩ نوفمبر - ١٩٣٤ قضية رقم ١٢٨٦ سنة ٤ قضائية وحارو ١ ن ١٢٨ ص ٢٨٩) .

٦٣ - (١) مسؤولية الانسان عن أفعال من هم تحت رعايته - تنص المادة ١٥١ من القانون المدني على مسؤولية الانسان عن أفعال من هم تحت رعايته ، ولكنها لم تبين متى يعتبر الشخص تحت رعاية غيره . هل الرعاية يجب أن يفرضها القانون فرضاً أو يجوز أن تنتج عن تعاقد أو يمكن أن ينشأ الالتزام متى أخذ المرء على عاتقه رعاية غيره ؟ كل هذه مسائل موضوعية يجب تركها لتقدير القاضي . ومن المحقق أن المادة تحمل الوالدين مسئولين عن أفعال اولادهما القصر والأوصياء عن أفعال القصر المشمولين بوصايتهم والقوام أو الحراس عن أفعال المعتوهين الموضوعين تحت قواصمهم أو تحت حراستهم . والمادة ١٣٨٤ من القانون المدني الفرنسي صريحة في أن الأب والأم بعد وفاة زوجها مسئولان عن الضرر الذي يحدثه اولادهما القصر المقيمون معهم وان المعلمين وأرباب الفنون والصنائع مسئولون عن الضرر الذي يحدثه تلاميذهم أو عمالهم في الفترة التي يوجدون فيها تحت ملاحظتهم .

ويستفاد من ظاهر نص المادة ١٥١ مدني أن الشارع المصري يفرق بين حائتين ، في الأولى يحمل الانسان مسئولاً عن إهمال من هم تحت رعايته أو عدم دقهم أو اتيابهم . وفي الثانية يعتبره مسئولاً عن عدم ملاحظته لإيادهم . والحالة الأولى هي حقيقة حالة مسؤولية عن أفعال الغير ، أما الثانية فهي حالة مسؤولية عادية عن الخطأ الشخصي .

وعلى أية حال فمسئولة الانسان عن أفعال من هم تحت رعايته أساسها الخطأ من جانب ذلك الانسان ، لأن وقوع الحادث يستبر في ذاته قرينة على الاخلال بواجب الرقابة والملاحظة . وهذه القرينة تعني المدعى من إثبات خطأ المدعى عليه ، وكل ما عليه هو إثبات الضرر ، ولكن اللجئ عليه أن ينفى مسئوليته بأن يثبت أنه قام بكل ما يجب عليه من عناية وملاحظة . وتنص المادة ١٣٨٤ من القانون المدني الفرنسي على أن للوالدين والمعلمين وأرباب الصناعات أن يثبتوا أنهم لم يستطيعوا منع الفعل الذي أدى إلى المسؤولية . وقد حكم في مصر بأنه لا يمكن أن ينسب إلى الوالد أي تقصير في ملاحظة ابنه إذا كان الحادث قد وقع من الابن أثناء وجوده في المدرسة بنأى عن والده الذي يقيم في بلد آخر وفي رعاية غيره من القائمين بشئون المدرسة ، كما أنه لا مسؤولية على ناظر المدرسة متى ثبت أنه قام بما تقتضيه وظيفته من واجب رقابة التلاميذ سواء بنفسه أو بواسطة مساعديه من ضباط ومدرسين ، وأن الحادث الذي وقع ما كان يمكن تلافيه مهما كانت الرقابة شديدة لحصوله مفاجأة وفي وسط رهط من تلاميذ كبار لم يستطيعوا ملافة الحادث ومنع التهم من ارتكاب جرمته بسرعة غير متوقعة (عق ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٣٨٦ سنة ٤ قضائية) .

٦٤ - (٢) مسؤولية السيد عن أفعال خدمته — تنص المادة ١٥٢ من القانون المدني على مسؤولية السيد عن أفعال خدمته التي تقع منهم في حال تأدية وظائفهم . ويسمى القانون الفرنسي المتدوين (préposés) بالخدم (domestiques) . وجرى بذلك القضاء المصري قضاة محكمة الاستئناف المختلطة في كثير من أحكامها بمسئولية التادب (le commettant) عن أفعال مندوبه .

وهذه المسؤولية تقوم أيضاً على قرينة وجود خطأ ، ولكن خطأ السيد

هنا ليس في عدم المراقبة بل في سوء اختياره خدمته مما يترتب عليه أن السيد لا يقبل منه أن يثبت أنه لم يكن في مقدوره منع الجريمة (ج ١ ن ١٢٨ ص ٢٩١) .

والصعوبة هنا هي في تعيين متى توجد العلاقة بين السيد والخادم ، ومتى تعتبر الجريمة أنها وقعت في أثناء تأدية الوظيفة .

أما الخادم فهو كل شخص ملحق بخدمة آخر . ولا يكفي لاعتبار الشخص خادماً أن يكون قد وقع الاختيار عليه من شخص آخر ، بل يشترط أن يكون لهذا الآخر الحق في مراقبته وإصدار الأوامر اليه . وبناء على ذلك لا وجود للمسئولية في الأحوال الآتية :

أولاً - لا يسأل الشخص عن الضرر الذي يحدثه من يشتغلون تحت إدارته إذا لم يكن هو الذي عينهم في وظيفتهم . فنظر المدرسة لا يسأل عن الضرر الذي يحدثه ضابطها أو غيرهم من موظفي المدرسة . ونظر المحطة ليس مسئولاً عن الخطأ الذي يقع من عمال المحطة .

ثانياً - لا يسأل الشخص عن الضرر الذي يحدثه آخر يشتغل لحسابه إذا كان هذا الآخر غير خاضع لمراقبته . فإذا عهد مالك الى مقاول أو عامل القيلم بعمل ما بالمقاوله كان المقاول أو العامل المكلف بالعمل هو الملمزم دون المالك بتعويض النتائج الضارة التي تنشأ عن أخطائه . ولكن الأمر يكون بخلاف ذلك اذا احتفظ المالك لنفسه بإدارة العمل ومراقبته وكذلك الشخص الذي يأخذ عربة أو سيارة أجرة ليقوم عليها بنزعة أو يؤدي بها مأمورية فانه لا يعتبر سيداً لقائد العربة أو السيارة - والمستأجر لا يعتبر خادماً بالنسبة للمالك - وجمعية الاسعاف ليست مسئولة عن أفعال أطباء المستشفيات وجراحها لانها ليست منهم في مقام السيد بالنسبة للخادم ..

ثالثاً - إذا وجد الخادم بصفة مؤقتة تحت إدارة شخص آخر غير سيده فالمسئول ليس هو السيد بل الشخص الذى وضع الخادم تحت إدارته .
وأما العمل الذى يرتكب فى حال تأدية الوظيفة فليس هو العمل المكون للوظيفة بل هو الذى يعمل فى أثناء تأدية الوظيفة . وبمقتضى القانون لا توجد المسؤولية إلا إذا ارتكب الخادم الفعل الضار فى أثناء تأدية وظيفته ، فلا مسؤولية إذا ارتكب الفعل فى وقت كان فيه الفاعل يؤدي عملاً لاصلة له بصفته خادماً . فالسيد غير ملزم بتعويض الضرر الذى يحدثه الخادم فى أثناء أجازته . أما إذا كان الخادم يعمل فى أثناء تأدية وظيفته فيكون السيد مسئولاً عن الخطأ الذى يرتكبه حتى ولو كان الخادم بما فعله قد خالف نهى سيده وحتى ولو كان العمل غير مرتبط مباشرة بشئون الوظيفة . ففوجر العربات مسئول عن فعل السائق الذى يستولى على أشياء نسيها الراكب فى العربة التى يقودها . وهو (أى المثجر) مسئول أيضاً عن الحادث الذى يسببه السائق لأشخاص تركهم يركبون العربة بحاملة منه وبدون أجر . أما إذا ثبت أن سيداً ترك سيارته وسافر إلى مصيفه وأخذ معه مفتاحها حتى لا يتمكن أحد من استعمالها ولكن أحد خدمه وهو سائقه عنده لا سواق انتهز فرصة غيابه فاصطنع مفتاحاً للسيارة ليستعملها خلسة فى مصلحته الخاصة ، وقد كان منه أن يخرج بها يترىض مع بعض أصدقائه فقدم عربة كان بها شخص أماته ، فلا يكون السيد مسئولاً عن هذا الحادث لأن الخادم لم يكن مسلطاً من قبله على قيادة السيارة بل هو أجنى عن هذه المهمة خائن فى مال سيده فى غفلة منه وعلى الرغم من احتياطه (عن ٢٩ س سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٠٦ سنة ٤٨ قضائية) .

٦٥ - وقد استقرت أحكام القضاء المصرى على أن قواعد المسؤولية المنصوص عليها فى القانون المدنى هى التى يجب أن يحتكم إليها حتى فى دعاوى التضمن التى ترفع على الحكومة بسبب ما يصيب الأفراد فى حرياتهم أو

أموالهم فعل الموظفين، وأن الحكومة تسأل مدنيي عن عمل موظفيها إذا ارتكب أثناء تأدية الوظيفة كما تضي بذلك المادة ١٥٣ من ذلك القانون . أما إذا ارتكب الموظف حال قيامه بوظيفته خطأ بدافع شخصي من انتقام أو حقد أو نحوهما فالموظف وحده هو الذي يجب أن يسأل عما جر إليه خطؤه من الضرر بالغير (قضى جنائ ٧ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٤٧٢ سنة ١٧ قضائية و ١٠ أبريل سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١٦٩٨ سنة ٢ قضائية وفي التاريخ عنه قضية رقم ٢٢٠٠ سنة ٢ قضائية) .

٦٦ — (ثالثاً) الورثة — ورثة الفاعلين والشركاء وكذا ورثة الأشخاص المسؤولين مدنياً ملزمون بصفتهم ورثة وبنسبة نصيب كل منهم في التركة بالتعويضات والرد والمصاريف . وبمقتضى أحكام الشريعة الإسلامية لا يلزم الورثة بوفاء ديون المورث إلا من التركة ، ولا يلزمون بدفع شيء من أموالهم الشخصية . فإذا لم يترك المورث شيئاً سقط حق المدعى في التعويض . أما إذا وجدت تركة فإن دائي المورث يقدمون فيها على الورثة فيستوفون ديونهم أولاً ، وما يبقى بعد ذلك يؤول للورثة ، لأنه لا تركة إلا بعد وفاء الدين .

٦٧ — أهلية المدعى عليه في الدعوى المدنية — إذا كان المتهم قاصراً أو مجبوراً عليه فهل يجب على المدعى بالحق المدني إدخال وليه أو وصيه أو القيم عليه في الدعوى ؟ يجب التفرقة بين حالة رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية وحالة رفعها أمام المحاكم الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية . ففي الحالة الأولى يجب اتباع قواعد الاجراءات المدنية وهي لا تميز رفع الدعوى على عديم الأهلية إلا في شخص وليه أو وصيه أو القيم عليه .

أما في الحالة الثانية وهي حالة رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية فقد اختلفت آراء الشراح وذهبوا في ذلك ثلاثة مذاهب :

الأول أن الدعوى المدنية لا يمكن رفضها على عديم الأهلية إلا في شخص
 وليه أو وصية أو القيم عليه ، لأن القانون الجنائي نص على جواز رفع
 الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية تبعاً للدعوى العمومية ، ولكنه لم ينص
 على ما يخالف أى شرط من شروطها الجوهرية التى منها أن عديم الأهلية لا
 يقاضى إلا فى شخص وليه أو وصية أو القيم عليه (أوبرى وزوج ١ ن ١٠٩
 وعلى بك الغرابي ج ١ ص ١٦٥) .

الثانى أنه لا ضرورة لادخال الولي أو الوصى أو القيم إذا كانت الدعوى
 المدنية لم ترفع الا فى أثناء نظر الدعوى العمومية المرفوعة من النيابة على
 عديم الأهلية ، أما اذا كان المدعى المدنى قد رفضها مباشرة وحرك بذلك
 الدعوى العمومية فيجب عليه ادخال الولي أو الوصى أو القيم (تنبى دالوز
 على المادة ١ تحقيق جنايات ن ١٠٧٨) .

الثالث أنه يجوز رفع الدعوى المدنية على القاصر أو المحجور عليه
 شخصياً بدون ادخال الولي أو الوصى أو القيم سواء أكانت الدعوى العمومية
 مرفوعة من النيابة العمومية من مبدأ الامر ودخل فيها المسدس بالحق
 المدنى أو كان المدعى المذكور هو الذى حركها برفعة دعواه مباشرة ،
 وذلك لأن القاصر والمحجور عليه ليسا فاقدين للأهلية فى نظر القانون الجنائي
 بل هما مستولان عن أعمالهما ولذا فانهما — مع تمثيلهما على وجه العموم
 بالولي أو الوصى أو القيم فى الاعمال والاجراءات المدنية — يحاكمان
 شخصياً ويدافعان عن نفسيهما بنفسهما فى الدعوى الجنائية. وبما أن الدعوى
 الجنائية هى الاصل ، فاذا صح توجيهها الى القاصر أو المحجور عليه شخصياً
 باعتبار كونه اهلاً للمحاكمة ، صح كذلك توجيه الدعوى المدنية المترتبة
 عليها والمتفرعة منها اليه عملاً بقاعدة ان الفرع يتبع الأصل . على ان المتهم
 يجد فى الاجراءات الموضوعة للمحاكمة الجنائية الضمانات الكافية لحقوقه
 وانه يجب لمصلحة الاتهام والدفاع جميعاً ان لا يفترض سير الدعوى

العمومية والمدينة عقبة ما وأن تكون كلتاها خاضعتين لقواعد واحدة

(جازو ١ ن ١٣٠ ولوائق مادة ١ ن ٥٠٢ ومادة ١٨٣ ن ٧)

٦٨ — وقد جرى قضاء محكمة النقض والإبرام المصرية بإطراد وفقاً لهذا الرأي الأخير . فقد قررت في حكم أصدرته في ٢٠ أغسطس سنة ١٩٠٧ أنه يجوز للدعي المدني أن يطلب التعويض في وجه المحجور عليه بغير أن يكون ملزماً بإدخال القيم في الدعوى ، لأن المحجور عليه إذا كان كفواً لأن يدفع الدعوى العمومية التي هي الأصل يمكنه أن يدفع الدعوى المدنية التي هي فرع عن الأولى ، ولأن المحجور عليه يجد في المحاكم الجنائية الضمانات الكافية لحقوقه . فضلاً عن ذلك فإن القانون الجنائي لم يقض في مثل هذه الحالة بإدخال القيم على المحجور عليه في الدعوى الجنائية لمطالبة المتهم بالتعويض في وجه ذلك القيم (قض ٢٠ أغسطس سنة ١٩٠٧ مع ٩ عدد ٩)

وقررت في حكم آخر صادر منها في ٢٠ أكتوبر سنة ١٩١٣ أنه يجوز لمحكمة الجنائيات أن تحكم على القاصر بالحقوق المدنية أي التعويض الناشئ عن الخيانة التي ارتكبها بدون الزام المدعي بالحقوق المدنية بإدخال وليه أو وصيه في الدعوى . ودعمت هذا الحكم بالأسباب الآتية : هـ حيث إن الشارع جعل في قانون العقوبات سناً للرشد والتمييز تصح ببلوغه محاكمة مرتكب الجريمة ومطالبته بالتعويض المترتب عليها بدون تقييد ذلك بقيد ولا تعليق تمييزه الخصومة ورفع الدعوى على شرط — وحيث إن الأهلية في المواد الجنائية وما ينشأ عنها من الحقوق المدنية هي غير الأهلية في المواد المدنية . فالصغير مسئول بالذات عن فعله في الأولى ومحاكمته شخصياً متعينة بحكم القانون متى وصل إلى حد البلوغ الجنائي ، وذلك لترتب مسؤوليته على فعل مادي لا على تصرف قولي كما في الثانية مما يوجب خصامته وليس وليه أو وصيه . فالرشد الجنائي يخالف الرشد المدني . وقد جعل الشارع لكل منهما حداً وحكماً — وحيث إن الدعوى العمومية هي

أساس هذه المسؤولية والأصل فيها ، فلذا صح توجيهها شخصياً للصغير باعتباره أهلاً للمحاكمة الجنائية طبقاً للقانون صح كذلك توجيه الدعوى المدنية المترتبة عليها إليه معها لتعلق هذه بتلك وتفرعها عنها عملاً بقاعدة تتبع الفرع للأصل — وحيث إن القانون صرح في تمييز الادعاء بالحق المدني المترتب على جريمة بدون قيد ولا استثناء مادام الجاني أهلاً للمحاكمة الجنائية ، فلا وجه لاشتراط خاصة عليه أو وصيه معه عند مطالبته بالتعويض أثناء نظر الدعوى الجنائية بطله الدفاع عن الحقوق المطلوبة منه لأن هذه الحقوق من جهة لم ترتب على عقد أو تعامل حتى يصح تشبيه أحكام الحجر عليها لآلفتها وإزالتها بل نشأت مباشرة عن فعل مادي أتاه الصغير ، ولأن هذه الحقوق من جهة أخرى مرعية ومكفولة بما يحيط بالمحاكمة الجنائية من الضمانات — وحيث إنه إذا كان الصغير يعتبر بحكم القانون الجاني أهلاً لرفع الدعوى العمومية المرفوعة عليه وهي الأصل ، فلا أقل من اعتباره كذلك لرفع الدعوى المدنية المنفردة عنها والمرفوعة عليه معها — وحيث إنه بناء على ما تقدم يجوز لمحكمة الجنايات أن تحكم على القاصر بالحقوق المدنية أى التعويض الناشئ عن الجناية التي ارتكبها بدون إلزام المدعى بالحق المدني بإدخال وليه أو وصيه في الدعوى وقد سبق أن حكمت محكمة النقض والإبرام المصرية بما يؤيد هذا المبدأ (غش ٢٩ أكتوبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٨٥)

وأصدرت بعد ذلك أحكاماً أخرى أيدت فيها قضاها السابق وأشارت إلى أنه سبق لها أن قررت غير مرة أن الادعاء بالحق المدني مقبول لدى المحاكم الجنائية على القاصر ومن في حكمه بدون حاجة إلى إدخال الولي أو الوصي أو القيم في الخصومة . وأنه مهما يكن من وجهة الاعتراض على رأى محكمة النقض فإن هذه المسئلة خلافية ولا محل للتعول فيها عن المنع الذي ثبت عليه القضاء (راجع غش ١٩ مايو سنة ١٩١٧ سج ٩٨ عدد ٨٩ و٧)

ملرس سنة ١٩٢٩ علامة ٩ عدد ٤٤١ و ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٧٥ سنة ٤٦ قضائية ١١ ابريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٩٦ سنة ٤٦ قضائية و ٢٩ فبراير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٤٤٨ سنة ٢ قضائية .

وذكرت محكمة النقض في الحكم الاخير . ان المتفق عليه جواز رفع الدعوى المدنية شخصياً على المتهم الفاصر او المحجور عليه أمام المحكمة الجنائية بلا حاجة إلى ادخال وصيه او القيم عليه ، لأن استلزام دخول الوصي او القيم في الدعوى المدنية المطروحة أمام المحكمة الجنائية يخلق شيئاً من التعارض بين إجراءات الدعوى الجنائية وإجراءات الدعوى المدنية إذ مادام المتهم مفروضاً فيه القدرة على الدفاع عن نفسه في الدعوى العمومية فالواجب أن يكون أقدر على الدفاع أمام المحكمة عينها في الدعوى المدنية التي هي فرع عن الدعوى العمومية . وهذا ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من عهد طويل .

٦٩ - على انه مما تجب ملاحظته انه إذا كان المراد اعلان الفاصر او المحجور عليه أمام المحكمة الجنائية لصفة متهم بل بصفة مسئول عن حقوق مدنية وجب مراعاة القواعد الخاصة بالاجراءات المدنية من حيث وجوب ادخال الولي او الوصي او القيم في الخصومة ، فان الامر لا يتعلق حينئذ بالمحاكمة الجنائية إذ المسئلة المطروحة للبحث في هذه الحالة لا تتناول غير مصالح مدنية بحته تجب صيانتها أمام المحاكم الجنائية بنفس الطريقة التي تصان بها امام المحاكم المدنية (جازو ن ١٣٠ مر ٢٩٦) .

٧٠ - كذلك قبل الدعوى المدنية ضد المفلس أمام المحاكم الجنائية بدون حاجة الى ادخال وكيل الدائنين .

ولكن لا يجوز اعلانه بصفة مسئول عن حقوق مدنية إلا في وجه وكلاء الدائنين (المادتان ٢١٧ و ٢١٩ من قانون التجارة) .

الباب الخامس

في مباشرة الدعوى المدنية

الفصل الاول

في حق الاختيار بين الطريق المدني والطريق الجنائي

٧١ جواز رفع الدعوى المدنية إما الى المحاكم المدنية واما الى المحاكم الجنائية - حق الحكم في المنازعات التي تدخل في اختصاص السلطة القضائية موزع بين المحاكم المدنية والمحاكم الجنائية . ولما كانت الجريمة يمكن أن تنشأ عنها دعويان : دعوى جنائية ودعوى مدنية ، فكما أن المحاكم الجنائية مختصة وحدها بالفصل في الدعوى العمومية كما يجب أيضاً أن تكون المحاكم المدنية مختصة وحدها بالفصل في الدعوى المدنية ، لأن هذه هي النتيجة التي تؤدي اليها مبادئ النظام القضائي والاختصاص . ولكن لوحظ أن أدلة الجريمة تصلح في غالب الأحيان لإثبات مبدأ استحقاق التعويضات وتعيين مقدارها وهما موضوع الدعوى المدنية ؛ ولذا رؤى من المفيد أن تعطي المحاكم الجنائية حق الفصل في التعويضات المستحقة بسبب الجريمة في نفس الوقت الذي تفصل فيه في العقوبة الواجب تطبيقها (انظر المواد ٥٢ و ٥٤ و ١٤٧ و ١٥٠ و ١٧٢ و ١٧٣ من قانون تحقيق الجنابات والمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجابات) .

وهذا الاختصاص الاستثنائي الذي أعطى للمحاكم الجنائية لم يبلغ الاختصاص العادي للمحاكم المدنية ، بحيث أن الشخص المضروب من جريمة له الخيار ، في رفع دعواه إما إلى المحكمة الجنائية لتفصل فيها وفي الدعوى العمومية في آن واحد وإما إلى المحكمة المدنية لتفصل فيها منفصلة عن الدعوى العمومية (بدليل المادة ٢٣٩ ت ج) .

٧٢ - وقد أخذ الشارع المصرى هذه القاعدة عن قانون تحقيق الجنائيات الفرنسى الذى نص فى مادته الثالثة على أن الدعوى المدنية يمكن رفعها إلى المحكمة الجنائية لتفصل فيها فى آن واحد مع الدعوى العمومية ، كما يمكن رفعها منفصلة عنها إلى المحكمة المدنية . ويوجد مثل هذا النص فى القانون البلجيكى . غير أن اللجنة المشككة فى بلجيكا لتتقيح ذلك القانون بحثت فيما إذا كان من المناسب تقرير اختصاص المحاكم المدنية وحدها بالفصل فى دعوى الشخص المضرور من الجريمة ورأت بعد البحث إبقاء النظام الحالى على حاله لأنه جرى به العمل منذ أكثر من قرن فى فرنسا وبلجيكا بدون أن ينتج عنه أى ضرر .

والقانون النمساوى يميز رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية ، ولكنه ينص على أن للمحكمة الجنائية الحق فى أن تأمر بإحالتها إلى المحكمة المدنية إذا رأت أن هذه الاحالة يسوغها ضرورة إجراء تحقيق أطول .

أما فى القانون الألمانى فترفع الدعوى المدنية أمام المحاكم العادية ولا يجوز رفعها أمام غيرها . ونفس هذه القاعدة موجودة فى القانون الهولندى .

٧٣ - يظهر من ذلك أنه فيما يتعلق بهذه المسئلة توجد طريقتان تنقسمهما الشرائع الحديثة : الأولى تفصل الدعوى المدنية عن الدعوى العمومية دائماً ، والثانية تميز المجرى عليه أن يجمع بين الدعويين فى قضية واحدة . والطريقة الثانية تفضل الأولى لأنها تسمح بتعاون المدعى بالحقوق المدنية والنيابة العامة على إثبات الوقائع . وتمتاز عليها أيضاً بأنها تمنع تعدد الأحكام وتناقضها وهو ما يمكن حدوثه إذا كانت الدعويان المدنية والجنائية منظورتين أمام محكمتين مختلفتين .

٧٤ - حق الاختيار بين الطريق المدنى والطريق الجنائى هو حق عام ولكنه غير مطلق - القاعدة التى تخول الشخص المضرور حق الاختيار

بين الطريق المدنى والطريق الجنائى هى قاعدة عامة ولكنها ليست مطلقة .

٧٥ - فى قاعدة عامة ، بمعنى أنها تنطبق على الدعوى المدنية الموجهة إلى جميع الأشخاص المسؤولين عن الجريمة والمالزمين بتعويض الضرر الناشئ عنها .

(١) فالأشخاص المسؤولون عن حقوق مدنية تجوز مقاضاتهم أمام المحاكم الجنائية لأن الدعوى المدنية الموجهة إلى أولئك الأشخاص متولدة عن الجريمة ، وأن المادتين ٥٢ و ٥٤ ج إذ نصتا على أن الدعوى المدنية يجوز رفضها إلى المحكمة الجنائية للفصل فيها مع الدعوى العمومية لا تسوغان عمل أية تفرقة بين المدعى عليهم المختلفين فى القضية ، وأن المادة ٣٣٨ ج الواردة فى الباب الخامس الخاص بالاحكام التى يجوز تطبيقها فى جميع محاكم المواد الجنائية تنص على أن الأشخاص المسؤولين عن حقوق مدنية يكلفون بالحضور فى المواعيد التى يكلف بالحضور فيها المتهم وبمحكم عليهم بالمصاريف إذا اقتضى الحال ذلك . . . وبالتضمنيات أيضاً . . . الخ مما يفيد أن تكليفهم بالحضور يجوز حصوله أمام محاكم الجنائيات كما يجوز أمام محاكم الجنح ومحاكم المخالفات .

(٢) ولكن ليس للدعى المدنى أن يعلن الشخص المسئول عن الحقوق المدنية أمام المحاكم الجنائية إلا إذا رفضت الدعوى العمومية على الجنائى ، لأن المحكمة الجنائية لا تكون مختصة بنظر الدعوى المدنية إلا إذا اتصل فصلؤها بالدعوى العمومية ، وهذه الدعوى لا يجوز رفضها إلا على الفاعلين والشركاء فى الجريمة .

(٣) يجوز للمحكمة الجنائية مع الحكم ببراءة المتهم أن تحكم بالتعويضات على الشخص المسئول عن الحقوق المدنية . فقد نصت المواد ١٤٧ و ١٧٣ ج و ٥٥ من قانون تشكيل محاكم الجنائيات على أنه إذا رأت المحكمة أن التهمة غير

ثابتة تحكم يראה المتهم وتحكم أيضاً في التويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض. وستشرح هذا الموضوع في الفصل التالي.

(٤) يجوز للجني عليه الذي يرفع دعواه أو يدعى بحقوق مدنية أمام المحكمة الجنائية ومجد جميع الأشخاص المسؤولين عن الجريمة ماثلين أمام هذه المحكمة أن يقتصر على توجيه طلباته ضد الأشخاص المسؤولين عن الحقوق المدنية مع إغفال مرتكبي الجريمة؛ وذلك لأن وجود المتهم في الدعوى يكفي لجعل المحكمة الجنائية مختصة بالحكم في الدعوى المدنية، وليس للمحكمة أن تفضل إلا في الطلبات المطروحة أمامها، وما دام الجني عليه هو صاحب الشأن في الدعوى المدنية فله الحق في توجيه طلباته ضد الشخص المسؤول عن الحقوق المدنية دون سواء (انظر في هذا الذي جازو ١٧٦ ن ٣٨٥ وعض فرنسي ١٩ فبراير سنة ١٨٦٦ سيرة ١٨٦٦ - ١ - ٢١٤ و٢ ديسمبر سنة ١٨٨١ سيرة ١٨٨٢ - ١ - ٤٤) .

(٥) يجوز للشخص المضرور أن يجرى دعواه فيعلن مرتكب الجريمة أمام المحكمة الجنائية والشخص المسؤول مدنياً أمام المحكمة العادية، ولكن يجب على هذه المحكمة الأخيرة أن توقف الفصل في الدعوى بناء على قاعدة أن الجنائي يوقف المدني، وأن تراعى الحكم الذي يصدر من المحكمة الجنائية بقدر ما توجه قوة الشيء المحكوم فيه جنائياً على القاضي المدني (جازو ١ ن ١٧٦ م ٣٨٥) .

٧٦ - وحق الاختيار بين الطريق المدني والطريق الجنائي ليس حقا مطلقا .

فهناك موانع مادية يمكن أن تمنع من مباشرة الدعوى أمام المحاكم الجنائية. وهذا ما يحدث كلما سقطت الدعوى العمومية لظرف لا يؤثر على وجود الدعوى المدنية التي تتضمن الحق الشامل أو قوة الشيء المحكوم فيه

أو التقادم . ففي هذه الأحوال يكون الشخص المضروب بالالتزام إلى المحكمة المدنية التي تصبح وحدها مختصة بالحكم في دعواه .

٧٧ — وهناك فوق ذلك قيود قانونية تمنع الشخص المضروب من رفع دعواه إلى إحدى المحكمتين المختصتين بها عادة . فتارة تمنعه من رفع دعواه إلى المحكمة الجنائية وتارة تمنعه من رفعها إلى المحكمة المدنية .

٧٨ — القيد الأول : أن حق الاختيار يجب أن يقتصر بطبيعته على الأحوال العادية . فالمحاكم العسكرية واللجان الإدارية ومحكمة الاتجار بالرقيق ومجلس الأحكام المنوط به محاكمة الوزراء وغير ذلك من المحاكم واللجان التي يخولها القانون اختصاصاً استثنائياً في المواد الجنائية لا يمكنها أن تقضى في الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة التي وكل إليها أمر المعاقبة عليها ؛ وذلك لأن اختصاصها استثنائي وبالقدر الذي خوله لها القانون ، فإلزام نص القانون صراحة على تخويلها حق الفصل في الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة التي من اختصاصها لا يكون لها حق الفصل فيها (جازو ١٨٠ وفتان ٥٠٠ ن . ٣٣٩٥ ولبواتان مادة ٣٣٣) .

٧٩ — القيد الثاني ناتج عن نصوص القانون التجاري الخاصة بالافلاس . فان المحاكمة الجنائية على جرائم الافلاس تكون وفقاً للقانون العام أمام محكمة الجناح أو محكمة الجنايات تبعاً لما إذا كان الافلاس بالتقصير أو بالتدليس . ومباشرة الدعوى المدنية أمام هذه المحاكم تكون بناء على طلب وكيل الدائنين أو واحد أو أكثر من الدائنين طبقاً للبادة ٣٩٦ من قانون التجارة الأهمى . ولكن لا يجوز لوكلاء الدائنين أن يقيموا دعوى على الفلاس بأنه أفلس بالتقصير أو أن يدخلوا بصفة مدعين بحقوق مدنية في الدعوى المقامة عليه بتهمة الافلاس بالتقصير أو بالتدليس إلا إذا أذن لهم بذلك بقرار يصدر من أكثر الدائنين الحاضرين عدداً (المادة ٣٩٩ من قانون التجارة) .

وبالرغم من صدور الحكم على المفلّس في دعوى الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس تظل المحكمة التجارية مختصة بالنظر في كل ما يتعلق بشئون التفضيلة وتأخذ الاجراءات التي قررها القانون التجاري مجراها بدون احالة على المحاكم الجنائية . ولكن هذا لا يصح إلا بمراعاة القيود الواردة في المادة ٤٠٢ من ذلك القانون، وهي تنص على أنه في أحوال الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس تحكم المحكمة المنظورة بها الدعوى (أى المحكمة الجنائية) بما يأتي ولو حكم ببراءة المدعى عليه : (أولاً) بأن يرد لروكة أرباب الديون كل ما اختلس بطريق التدليس من الحقوق والأموال والسندات . (ثانياً) بالتعويضات التي تطلب مع تعيين مقدارها في الحكم الذي يصدر بها .

ويظهر من مجموع النصوص الواردة في القانون التجاري أنه فيما عدا الدعوى المدنية بالتعويضات التي ترفع أمام المحاكم الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية سواء من وكيل الدائنين أو من واحد أو أكثر من الدائنين لا يجوز لمن لحقه ضرر من واقعة من وقائع الإفلاس أن يطالب المفلّس بتعويضات مدنية بدعوى يرفضها باسمه شخصياً أمام المحاكم التجارية . وسبب هذا الحظر يقوم على مبدأ المساواة الذي يجب أن يشمل جميع دائي التفضيلة، ويترتب عليه عدم جواز الحكم بتعويضات مدنية لمصلحة من يدعى منهم أنه أصيب بضرر من إحدى وقائع الإفلاس أمام المحاكم الجنائية فدخل الدائن يفسر بأن الغرض منه مساعدة النيابة في الوصول إلى معاقبة الجاني (راجع في ذلك جابرو ١ ن ١٨٢) .

٨٠ — قاعدة اختيار أحد الطريقين . . الخ . . (electa una via)

— وفيما عدا هذه الأحوال الاستثنائية يكون للشخص المضرور من جريمة حق الخيار بين رفع دعواه الى المحاكم المدنية ورفضها الى المحاكم الجنائية . ولكن هل له أن يرجع في اختياره فبعد أن يرفع دعواه إلى المحكمة الجنائية

يتنازل عنها ليرفضها إلى المحكمة المدنية ، أو بالعكس بعد أن يرفع دعواه إلى المحكمة المدنية . يتنازل عنها ليرفضها إلى المحكمة الجنائية ؟ كان المقرر في القانون الفرنسي القديم أنه لا يجوز التحول من طريق إلى آخر وذلك بناء على المبدأ الروماني القائل بأن اختيار أحد الطرفين يمنع من الرجوع إلى الطريق الآخر (*electa una via non datur recursus ad alteram*) — ولكن لم يرد نص من هذا القبيل في القانون الفرنسي الحالي . ولذا اختلف الشراح فيما إذا كان هذا المبدأ لا يزال واجب الاتباع . فرأى فريق منهم وجوب تطبيقه رغم عدم النص عليه لأنه لا يجوز عدلا أن يكون المتهم تحت رحمة المدعى ينقله من اختصاص إلى آخر كلما رأى ذلك من مصلحته (سجنان ج ١ ن ٢٧ وموفنان ج ١ ن ١١٧ وما بينهما وعلى ص ٢٦٥) . وذهب فريق آخر إلى أن هذا المبدأ لا يمكن تطبيقه إلا بنص صريح ، وما دام أنه لم ينص عليه في القانون فلا محل لتطبيقه (نليه في اختصاص ونظم المحاكم الجنائية ن ١١٧٤ وسورناج ١ ن ٢٨٢) . ويرى فريق ثالث وجوب التفرقة بين ما إذا كان المدعى المدني رفع دعواه أولا إلى المحكمة المدنية أو إلى المحكمة الجنائية . ففي الحالة الأولى لا يجوز له أن يترك دعواه أمام المحكمة المدنية ليرفضها ثانية إلى المحكمة الجنائية لأنه بذلك يجعل حالة المتهم أسوأ من ذي قبل ، إذ الأفضل للمتهم أن يدافع عن نفسه أمام المحكمة المدنية من أن يجبر على الدفاع عنها أمام المحكمة الجنائية ، وليس من العدل أن يترك المدعى المحكمة التي لجأ إليها بمحض اختياره لمجرد اعتقاده بأنها قد لا تكون في مصلحته مع ما في ذلك من الضرر على المتهم؛ على أن المبادئ القانونية تقضي بأن الدعوى متى رفعت إلى المحكمة المدنية تكون بمثابة عقد قضائي لا يمكن فسخه بإرادة أحد الطرفين دون الآخر . أما في الحالة الثانية أي إذا رفع المدعى المدني دعواه أولا إلى المحكمة الجنائية فيكون له أن يتركها ويرفضها من جديد إلى المحكمة المدنية لأنه فضلا عن أن قاعدة اختيار أحد الطرفين التي لا تحوى نص في

القانون الحالي فليس للدعى عليه أن يتظلم من تنازل المدعى عن الدعوى الأشد ليرفع الدعوى الآخف (فستان على ٢ ن ٦١٧ ولبواغان مادة ٣ ن ١٨ و ٣٩٠ و جازو ١ ن ١٨٣) .

وقد جرى القضاء الفرنسي بقبول هذه التفرقة (انظر على فرنس ١٢ فبراير سنة ١٨١١ موسوعات دالوز تحت عنوان *Instruction criminelle* ن ١٥٤ و ٧١ نوفمبر سنة ١٨٢٥ موسوعات دالوز ن ٣٠٦ و ١٧ ديسمبر سنة ١٨٣٩ موسوعات دالوز ن ١٥٧ و ٣ مايو سنة ١٨٤٦ دالوز ١٨٤٦ — ١ — ٣١٦ و ١١ يونيو سنة ١٨٤٦ دالوز ١٨٤٦ — ١ — ١٨٢٨١ و ١٨ نوفمبر سنة ١٨٥٤ دالوز ١٨٥٦ — ١ — ٣٤٨ و ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٨٥ بلتان ن ٣١٨) .

٨١ — وأخذ القانون المصري أيضا بالرأى الأخير الذى يوجب التفرقة بين الحالتين . فقد نصت المادة ٣٣٩ ت ج على أنه ، اذا رفع أحد طلبه الى محكمة مدنية أو تجارية لا يجوز له أن يرفعه الى محكمة جنائية بصفة مدع بمحقوق مدنية ، ، مما يستفاد منه جواز العكس أى جواز رفع الدعوى الى المحكمة المدنية بعد رفضها الى المحكمة الجنائية .

٨٢ — حالة اختيار الطريق الجنائى — إذا كان المدعى المدني رفع دعواه أولا الى المحكمة الجنائية سواء أكان ذلك بطريق رفع دعوى مباشرة أو بطريق الدخول فى الدعوى المرفوعة من النيابة ، فله أن يتركها ويرفع الدعوى نفسها أمام المحكمة المدنية (سوق الجزية ١٤ اكتوبر سنة ١٩٠٠ مع ٣ ص ١١٢ وخطا الاجتهادية ٤ مارس سنة ١٩٠٨ مع ٩ عدد ١١٤ وسوق الجزية أول سبتمبر سنة ١٩١٨ شرائع ٥ عدد ١٠٣) .

ويعتضى المادة ٥٥ ت ج يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يترك دعواه فى أية حالة كانت عليها الدعوى أى ما دام لم يصدر فيها حكم نهائى ، ومن ثم يجوز الترك لأول مرة فى الاستئناف وصح رفع الدعوى بعد ذلك الى

المحكمة المدنية. إلا أنه إذا كان الحكم الابتدائي قد صدر لصالح المتهم فيكون حقا مكتسبا له ولا يملك المدعي المدني التنازل عنه وإنما يملك التنازل عن طرق الطعن المفتوحة ضد ذلك الحكم.

٨٣ - وقد ذهب بعض الشراح إلى أن المدعي المدني لا يجوز له أن يترك دعواه أمام المحكمة الجنائية ليرفضها إلى المحكمة المدنية إلا إذا حصل التترك قبل الدخول في موضوع الدعوى. أما بعد ذلك فإن التترك يكون سبباً أن المدعي قد أنس من المناقشة أن دعواه لا تلقى قبولا لدى المحكمة فيأبى بالتخلي عنها ليرفضها إلى محكمة أخرى، وفي ذلك إضرار بالمتهم لأنه يجعله عرضة لأهواء المجني عليه (فتان جلي ٢ ن ٢٦٠ ولبواتان مادة ٣ ن ٤٢ وتعليقات دالوز مادة ٣ ن ١٢٤ ونقض فرنسي ١٧ ديسمبر سنة ١٨٣٩ أشار إليه في موسوعات دالوز تحت عنوان crim. ن ١٥٧).

ولكن يرد على أصحاب هذا الرأي بأن تنازل المدعي المدني في هذه الحالة لا يفيد ترك حقه في أصل الدعوى بل يفيد ترك حقه في المرافعة فقط، وقد نصت المادة ٣٠٥ من قانون المرافعات على أن ترك الحق في المرافعة لا يترتب عليه سقوط الحق في أصل الدعوى. وبناء على ذلك يجوز للدعي المدني إذا تنازل عن دعواه أمام المحكمة الجنائية أن يدخل ثانية أمامها إذا كانت الدعوى العمومية لا تزال قائمة أو يرفع دعواه أمام المحكمة المدنية ما دام أنه من المقرر أن اختيار الطريق الجنائي لا يمنع من سلوك الطريق المدني. ثم إن القول بأن التترك يجب أن يكون قبل الدخول في موضوع الدعوى يخالف نص المادة ٥٥ ت ج التي تميز للدعي المدني أن يترك دعواه في أية حالة كانت عليها الدعوى (على ذلك الرأي ج ١ ص ١٨٩ و ١٩٠ - وفي هذا المعنى جابرو ١ ن ١٩٨ ص ٤٤١ ولسلية ١ ن ٤٣٧ ومحكمة دسوق الجزئية ١٦ مايو سنة ١٩٠٠ حقوق ١٥ ص ١٤٧).

٨٤ - حالة اختيار الطريق المدني - ليس للدعى اذارفع دعواه الى محكمة مدنية أو تجارية أن يتنازل عنها ليرفعها الى محكمة جنائية (المادة ٢٣٩ ت ج). وعبارة محكمة مدنية أو تجارية الواردة في المادة ٢٣٩ ت ج تشمل أيضا المحاكم المختلطة لأنها تفصل في الدعوى باسم حاكم البلاد . فلا يقبل أمام المحاكم الجنائية الأهلية طلب مدنى سبق رفضه أمام المحاكم المختلطة (غنى ٢٠ مارس سنة ١٩١٥ ج ١٦ عدد ٩٦ ص ١٥٧) .

٨٥ - وتطبق هذه القاعدة بخص النظر عن صفة الأشخاص الذين يريد المدعى المدني إدخالهم في الدعوى وعن الشكل الذى يريد أن يسير عليه فيها . فإذا كان المدعى قد رفع دعواه أمام المحكمة المدنية على المتهم وحده فليس له أن يرفعها عليه ثانية أمام المحكمة الجنائية ولو أشرك معه الأشخاص المشترلين مدنيا . ولا يجوز له بعد أن رفع دعواه أمام المحكمة المدنية أن يرفعها ثانية الى المحكمة الجنائية سواء بطريق رفع دعوى مباشرة أو بطريق الدخول في الدعوى المرفوعة من النيابة (جازو ١٨٣ ن ٢٩٨) .

٨٦ - ولكن إذا كان اختيار المدعى المدني للطريق المدني يمنعه من سلوك الطريق الجنائى ، فإنه لا يمنعه من تبليغ النيابة عن الجريمة التى يشكو منها حتى ولو كانت دعواه لا تزال قائمة أمام المحكمة المدنية ، كما أنه لا يمنع النيابة من تحريك الدعوى العمومية بناء على هذا البلاغ ، لأن قاعدة اختيار أحد الطريقتين لا تسرى على النيابة التى ترفع الدعوى العمومية إلى المحكمة الجنائية مستقلة عن الدعوى المدنية (اوتغان مادة ٣ ن ٢٠ و ٢١ والأحكام الترتيبية التمهيدية فيها)

٨٧ - شروط تطبيق المادة ٢٣٩ ت ج - يشترط لتطبيق القاعدة المنصوص عليها في المادة ٢٣٩ ت ج توافر شروط أربعة :

٨٨ - (١) فيشترط أولاً أن يكون المدعى في الدعوى الجنائية سبق

أن رفع دعواه الى محكمة مدنية أو تجارية ، وبعبارة أخرى سبق أن كان مدعيا في الدعوى المدنية . فإذا كان الثابت أن المدعى بالحق المدني كان مدعى عليه لدى المحكمة المدنية ولما أن حضر أمامها بهذه الصفة أنكر توقيعه على السند أو العقد المتمسك به ضده وكان ذلك دافعا في الدعوى التي رفعت عليه فلا يصح اعتباره مدعيا ولا تنطبق عليه المادة ٢٢٩ ت ج (نفس ٣ فبراير سنة ١٩١٧ مع ١٨ عدد ٥٠ و ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣٠١ سنة ١٧ قضائية)

٨٩ - (٢) ويشترط لتطبيق المادة ٢٢٩ ت ج أن يكون الطلب المرفوع إلى المحكمة الجنائية هو عين الطلب الذي سبق تقديمه إلى المحكمة المدنية ، أى أنه يشترط أن تتوافر فيه وحدة الموضوع ووحدة السبب ووحدة الأشخاص . فإذا انعدم شرط من هذه الشروط تكون هناك دعويان مختلفتان ويكون المدعى حرا بعد أن رفع إحداها إلى المحكمة المدنية في أن يتنازل عنها ويرفع الأخرى إلى المحكمة الجنائية . وهذا المعنى مستفاد بوضوح من النص العربي للمادة ٢٢٩ ت ج إذ يقول : « إذا رفع أحد طلبه إلى محكمة مدنية أو تجارية لا يجوز له أن يرفعه إلى محكمة جنائية .. الخ » . أما النص الفرنسى فقد جاء هكذا : « Celui qui a introduit une demande

devant un tribunal civil ou commercial ne peut, à raison du même fait, saisir un tribunal de répression » .

وقديهم من قوله (à raison du même fait) أن الواقعة التي رفعت بسببها دعوى أمام المحكمة المدنية لا يصح أن تقدم بعد ذلك إلى المحكمة الجنائية ولو بطلب مختلف لما طلب أمام المحكمة المدنية أى أن المنوع هو نقل تحقيق واقعة بعينها إلى القضاء الجنائي بعد أن سبق عرضها على القضاء المدني مهما اختلف الطلب في المجتهين ولكن محكمة التقاضي والابرام لم تقبل هذا النظر للأسباب الآتية :

أولا - أن نص المادة ٢٢٩ ليس في الحقيقة سوى قيد للحق العام

المقصود عليه في المادتين ٥٤ و ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات والذي يجوز بمقتضاه للدعي بالحق المدني أن يرفع دعواه المدنية بتعويض الضرر الناشئ من الواقعة الجنائية إلى المحكمة الجنائية المختصة بنظر تلك الواقعة بدلا من رفضها إلى القضاء المدني المختص أصلا بنظر الدعاوى المدنية. وما دام نص المادة ٢٣٩ قيدا لعموم نص المادتين المذكورتين وجب تضيق مداه وصره على نوع الحق الذي أتى بالحد من طرق استعماله والأخذ به كما هو الشأن في القيود والاستثناءات. وبما أن المادتين ٥٢ و ٥٤ لا تتكلمان إلا على حق التعويض المترتب على الضرر الناشئ من جريمة وجب للحد من حق المجني عليه ومنعه من الطريق الجنائي المقرر بالمادتين المذكورتين أن يكون الرفع أولا إلى المحكمة المدنية هو نفس طلب التعويض عن الجريمة حتى يمتنع عليه بعد ذلك أمام المحكمة الجنائية.

وثانياً — أن النص العربي للمادة ٢٣٩ يقتضي أن يكون المرفوع إلى المحكمة الجنائية هو عين الطلب الذي سبق تقديمه إلى المحكمة المدنية. ولا تصور وحدة الطلب في الدعويين إلا بوحدة الموضوع. والطلب الوحيد الذي يمكن أن يتصور إمكان تنقله بين المدني والجنائي هو طلب التعويض وإذ أن فيه وحده المقصود بحكم المادة ٢٣٩. والنص الفرنسي للمادة المذكورة لا يختلف — أو يجب ألا يختلف — في مؤداه عن النص العربي الذي تظهر فيه — على ما سلف بيانه — حكمة التشريع بجلاء لا محل معه للتشكك في غرض الشارع. ويجب أن يلاحظ إلى جانب ذلك أن المعنى المستفاد من النص العربي هو الذي انصعد عليه إجماع الفقه والقضاء الفرنسيين في تفسير قاعدة «اختيار أحد الطريقتين» (electa una via). وإذ أن قالوا يجب عندنا أن يرد النص الفرنسي إلى حدود النص العربي وأن يصرف النظر عما في معناه الحرفي من توسع لا حكمة له. أما القول بأن هذا التوسع يصح أن يجعل على أن الشارع المصري أراد أن يرجع بالقاعدة إلى المعنى القديم الذي كانت

تهم به في فرنسا قبل الاجتماع الأخير يقول يرد عليه (أولا) أن النص العربي ظاهر المعنى في غير لبس ولا إبهام ولا قصور، فمن الواجب الأخذ به وتقديمه على النص الفرنسي الذي ليست له في التشريع المصري قيمة النص العربي ولا يصح الرجوع إليه والمداول به عن النص العربي إلا إذا شاب هذا الأخير غموض أو قصص يقصر به عن مسايرة القواعد القانونية العامة أو عن أداء المعنى المقصود منه، فإن لم يكن به شيء من ذلك فهو رلى بالاعتبار بلا مراة. والنص العربي للادة ٢٢٩ واضح الدلالة وأكثر مماشاة للقواعد العامة المجمع عليها.

وثانياً — أن النص الفرنسي ورد هكذا : « من رفع دعوى أمام محكمة مدنية أو تجارية فلا يجوز له بسبب نفس الواقعة الادعاء بحق مدنى أمام المحكمة الجنائية ». وظاهر هذا النص أن أى واقعة تحصل كغصب أو تزوير أو خيانة أمانة مثلاً فيرفع الجنى عليه فيها دعوى الى المحكمة المدنية يطلب فيها رد الشيء الذى أخذ بطريق النصب أو بطلان المحرر المزور أو رد الشيء الذى أخذ خيانة فتقضى له المحكمة يرد الشيء المأخوذ نصبا أو خيانة أو يبطلان المحرر المزور، مثل هذا الجنى عليه لا يستطيع أن يطلب مباشرة الى المحكمة الجنائية عقاب النصاب أو الخائن أو المزور وتعويضه عن الضرر الذى لحقه من الجريمة التى وقعت عليه بل ولا يستطيع أن يدخل خصما فى الدعوى العمومية التى ترفعها النيابة ليطالب بتعويضه عن ذلك الضرر. وبدهى أن وجه المحكمة فى ذلك خاف كل الخفاء وأن المنطق السليم والعدل يأتیان ذلك إياه تاما ويهيدان الى أن هذا لا يصح أن يكون مرادا للشارع، فإن عقوبة المجرم حق وتعويض الضرر حق ولجوء المضرور للمحكمة الجنائية بطلب تعويضه الذى لم يطلبه من قبل أمام المحكمة المدنية حق أيضا. ومضى كان الأمر كذلك وجب إما إهمال النص الفرنسي اكتفاه بالنص العربي الواضح الدلالة فى معناه لئى ترزق معه تلك الريب التشريعية وإما تخريج

على وجه يتلاءم مع النص العربي والتخريج يمكن، فإن أصل مراد الشارع عدم نقل الطلب موضوع الدعوى من محكمة إلى أخرى. وعلى هذا الأصل يكون قول المادة ١٠ لا يجوز له بسبب نفس الواقعة الادعاء بحق مدني أمام المحكمة الجنائية، أي لا يجوز له نقل دعواه التي قدمها للمحكمة المدنية تأسيساً على واقعة جنائية ما إلى المحكمة الجنائية تأسيساً على نفس الواقعة. وبما أن الجائز المطالبة به أمام المحكمة الجنائية هو التمييز، ثم أن تكون الدعوى التي ينقلها من المحكمة المدنية هي بينها دعوى التمييز. ومهما يكن في هذا التخريج من التكلف إلا أنه هو الممكن أن يكون. وعلى كل حال فوجود النص العربي وصراحته مغن كما سلف عن النص الفرنسي (نص ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٤٢٨ سنة ٢ قضائية).

٩٠ - وبناء على ما تقدم لا يمكن الاحتجاج بحكم المادة ٢٣٩ تج إذا اختلف الموضوع أو السبب في الدعويين. وقد حكم وفقاً لذلك بأن الطعن بالتزوير في ورقة أمام المحكمة المدنية لا يمنع من طلب تمييز عن هذا التزوير أمام المحكمة الجنائية لاختلاف موضوع الدعويين إذ أن موضوع الدعوى الأولى هو بطلان الورقة المزورة وموضوع الدعوى الثانية هو تعويض الضرر الناشئ عن تزويرها (الحكم السابق - وانظر بكس ذلك الأربكية الجزئية ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٣ طامادة ٤ عدد ٤٧٢ ص ٥٦٠ وأبرنجيز الجزئية ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٦ طامادة ٧ عدد ١٧٦). وهذه المسألة بخصوصها قد نص عليها قانون المرافعات الفرنسي بالمادة ٢٥٠ وأجازها واتهى رأى الفقهاء هناك بأن تلك المادة متمشية مع قاعدة اختيار أحد الطريقتين.

٩١ - ... وإذا رفع شخص دعوى أمام المحكمة المدنية بطلب مبلغ بموجب سند ثم ظهر أثناء سير الدعوى، أن السند غش وأعطاه سندا مزورا ولكنه رغم ذلك أمكنه أن يثبت التدين وحكم له به، فلا يمنة ذلك من رفع دعواه مباشرة أمام محكمة الجناح بسبب ما وقع عليه من نصب واحتيال

بإعطائه ذلك السند الزور ، لأن موضوع الدعوى الأولى هو المطالبة بالدين
وموضوع الدعوى الثانية هو تعويض الضرر الذى لحق المدعى بسبب الزور
(غنى أول يونيو سنة ١٩١٨ ص ٢٠ عدد ٢) .

٩٢ - ... وإذا رفع أحد الشريكين دعوى أمام المحكمة المدنية بفسخ
الشركة بسبب تبديد شريكه لبعض أموالها فلا يتمتع ذلك من رفع دعوى
بطلب تعويض مبنى على هذا التبديد أمام المحاكم الجنائية (غنى فرنسى أول أبريل
سنة ١٨٦٥ دافوز ١٨٦٥ - ٥ - ١٠ و٦ يولييه سنة ١٨٧٨ بلان ن ١٤٥) .

٩٣ - ... وإذا رفع شخص على وكيله دعوى حساب فأقر الوكيل
بما فى ذمته فشطط المدعى الدعوى وطالبه بما أقر به فلم يدفع جاز للدعى
أن يرفع على وكيله دعوى جنحة مباشرة بطلب تعويض من أجل تبديد المبلغ
(مصر الابتدائية ٥ مايو سنة ١٩٢٩ عملة ١١ عدد ١٧ ص ١٦٠ - وراجع فى هذا
للسنن الأحكام القرنية للترو عنها فى لوائح مادة ٣ ن ٢٥) .

٩٤ - ... وإذا شرع شخص فى إجراءات نزع الملكية أمام المحكمة
المختلطة ضد مدينه بناء على عقدى رهن فعارض هذا فى تنفيه نزع الملكية
وتمسك بعدم اختصاص المحكمة المختلطة وقال فى الموضوع إن طالب نزع
الملكية حصل منه على عقدى الرهن بطريق الغش وانه لم يدفع له مبلغ
القرض وطلب الحكم بإعلان التنبيه العقارى واعتبار عقدى الرهن صوريين
فاعتبرت المحكمة المختلطة هذا الدفاع كيدياً وقضت باختصاصها وحكمت على
المعارض بما طلبه نازع الملكية من التعويض ، فان هذا لا يمنع المعارض
من رفع دعواه أمام المحاكم الأهلية بطريق الجنحة المباشرة بطلب الحكم
بتعويض على نازع الملكية لاستيلائه منه على عقود رهن بطريق النصب
والاحتيال ولاعتياده على إقراضه تقوداً بفوائد فاحشة ، لأنه ليس بين
الدعويين اتحاد لا من حيث الموضوع ولا من حيث السبب ، فدعوى

المبارزة في تنبيه نزع الملكية التي رفعت إلى المحكمة المختلطة كان موضوعا طلب بطلان التنيه وسببا ادعاء صورية عقد الرهن ، أما الدعوى المباشرة فموضوعها طلب الحكم بتعويض مدني وسببا ما يدعيه راضيا من أنه مجنى عليه في جريمة نصب وربما قاتل (عن ٢٢ ابريل سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٨٧٩ سنة ٥ - نقابة) .

٩٥ - وقد حكم في فرنسا بأن دعوى الفرة أو الطلاق التي يرفها الزوج على زوجته أمام المحكمة المدنية بسبب الزنا لا تمتنع من أن يرفع دعوى مباشرة على زوجته أمام محكمة الجنح من أجل جريمة الزنا (عن فرس ٢٢ يونه سنة ١٨٥٠ ، دواز ١٨٥٠ - ١ - ٢٠٨) . ويمكن القول في مصر بأن دعوى اللعان التي يرفها الزوج أمام المحكمة الشرعية ليني نسب ولادعي أن زوجته حلت به سفاحا لا تمتنع من رفع دعوى مدنية أمام محكمة الجنح بطلب تعويض من أجل جريمة الزنا .

٩٦ - ولكن لمحكمة النقض والابرار حكم قضت فيه بأنه إذا رفع شخص دعوى أمام المحكمة المدنية يطلان عقود مدعى بتحريرها في حالة سكر ، فليس له أن يرفع بعد ذلك دعوى جنحة مباشرة بتزوير هذه العقود بطريقة تحريرها على أوراق أمضاها على ياض وهو في حالة سكر ، لأن الاختلاف بين الدعويين هو اختلاف ظاهري في الشكل وأن الغرض الحقيقي منهما واحد (عن ٨ ابريل سنة ١٩١١ مع ١٢ عدد ٩٠ ص ١٧٢) . وهذا الحكم مخالف لما قرره محكمة النقض مد ذلك بحكمها الصادر في ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ السابق ذكره في السنين ٩٠ و ٨٩ ؛ إذ يظهر لنا أن الدعويين مختلفان في الموضوع والسبب ، لأن الدعوى التي رفعت أمام المحكمة المدنية كان موضوعها بطلان العقود لعدم صحة الرضاء والدعوى المرفوعة أمام المحكمة الجنائية موضوعها المطالبة بتعويض من أجل تزوير هذه العقود .

٩٧ - ولا يمكن الاحتجاج بحكم المادة ٣٣٩ ج متى كان هناك اختلاف في الأشخاص . فإذا رفعت الدعوى أمام المحكمة المدنية ضد الفاعل الأصلي لجناية أو جنحة ارتكبتها فليس لشركائه في الجريمة أن يطلبوا عدم قبول دخول الشخص المضروب أمام المحكمة الجنائية استناداً إلى المادة ٣٣٩ ج (نفس فرنسي ١٦ فبراير سنة ١٨٦١ دلويز ١٨٦٢ - ١ - ٢٥٥ و ١٤ يناير سنة ١٨٦٤ بلان ن ١٢ و ١٥ يونيو سنة ١٨٦٦ بلان ن ١٥٥) .

٩٨ - (٣) ويشترط أن يكون المدعى المدني رفع دعواه إلى المحكمة المدنية وهو عالم بالجريمة . فالمدعى إذا طالب المدعى لديه برد الوديعة أمام المحكمة المدنية ثم ظهر له أنها تبذرت يجوز له أن يترك دعواه ويرفعها ثانية أمام المحكمة الجنائية ، لأنه وقت رفع الدعوى الأولى كان يجهل وجود التبديد ولم يكن من سبيل أمامه سوى الطريق المدني ، ومن جهة أخرى فقد تغير سبب الدعوى لأن الدعوى الأولى سببها الوديعة والثانية سببها التبديد (فنان ميلي ٢٤ ن ٦١٨ وجارو ١ ن ١٨٤ ص ٤٠١)

والدائن الذي ظهر له أثناء سير الدعوى أمام المحكمة المدنية أن السند الذي يطلب قيمته مزور عليه من المدين لا يجوز التمسك ضده بالقاعدة القائلة بأن من يختار الطريق المدني لا يصح له أن يلتجئ إلى الطريق الجنائي لأنه كان يجهل وجود التزوير حين رفع دعوى المطالبة بقيمة السند المزور ولذا لم يكن له سبيل أمامه سوى الطريق المدني (نفس أول يونيو سنة ١٩١٨ مج ٢٠ ددع ٢) .

٩٩ - ويرى جارو أنه كلما رفعت النيابة الدعوى العمومية بعد أن رفع الشخص المضروب دعواه أمام المحكمة المدنية . جاز لهذا الأخير أن يترك دعواه التي توقعها الدعوى العمومية ليدخل بصفة مدع بمقوى مدنية أمام المحكمة الجنائية ، وذلك لأن رفع الدعوى العمومية من النيابة هو أمر

جديد ما كان يتوقفه المدعى المدني ويترتب عليه تغيير مركزه ، فلا يمكن القول بأنه رفع دعواه وهو عالم بحقيقة الحال (جارد ٦١٨ و ٦١٩ ص ٤٠٢) .

وهذا الرأي على إطلاعه غير صحيح ، فقد نصت المادة ٢٢٩ ت ج على تحريم رفع الدعوى المدنية الى المحكمة الجنائية بعد رفضها إلى المحكمة المدنية من غير تفرقة بين حالة وأخرى ، مما يستفاد منه أنه ليس للشخص المضروب بعد أن رفع دعواه إلى المحكمة المدنية أن يتركها ليرفضها ثانية إلى المحكمة الجنائية سواء كان ذلك بطريق رفع دعواه مباشرة أو بطريق دخوله في الدعوى المرفوعة من النيابة وسواء أكانت دعوى النيابة مرفوعة قبل الدعوى المدنية أو بعدها (على بك الرائي ج ١ ص ١١٢) .

١٠٠ — غير أنه إذا كان سلوك الطريق المدني سيئه العجز عن اتخاذ الطريق الجنائي ، فلك شخص المضروب بعد أن أصبح هذا الطريق مفتوحاً أمامه أن يسلكه ويترك الطريق المدني . وبناء على ذلك إذا لم تحرك النيابة الدعوى العمومية في جنابة إلا بعد أن رفع الشخص المضروب دعواه إلى المحكمة المدنية ، كان له أن يتركها ويدعى بحقوق مدنية في الدعوى الجنائية ، لأنه وقت أن رفع دعواه إلى المحكمة المدنية لم تكن الدعوى العمومية قد تحركت وهو لا يملك تحريكها بنفسه (على بك الرائي ج ١ ص ١٩٣) .

١٠١ — (٤) ويشترط لتطبيق المادة ٢٢٩ ت ج أن تكون المحكمة التي رفضت اليها الدعوى أولاً مختصة بالفصل في الدعوى المدنية . فإذا حكمت بعدم اختصاصها رجع المدعى إلى نفس الحالة التي كان عليها قبل رفع دعواه لأن خطأه في اختيار المحكمة لا يجوز أن يترتب عليه حرمانه من الحق المخول له بمقتضى المادتين ٥٢ و ٥٤ ت ج .

غير أن هذه المسألة خلافية بين الشراح والمحاكم . فقد ذهب البعض إلى وجوب التفرقة بين ما إذا كان عدم الاختصاص نسبياً أى خاصاً بالقاضى

الذى رفعت اليه الدعوى كعدم الاختصاص بالنسبة للشخص أو للكان ، وما إذا كان مطلقاً أى يمتد الى الهيئة بأكملها كعدم الاختصاص بالنسبة للنوع ، فانه لا يهم فى رأى هذا البعض أن يحكم القاضى الذى رفعت اليه الدعوى أولاً بعدم اختصاصه متى كان من الممكن رفضها الى محكمة أخرى من نوعها ، إذ أن المدعى الذى أخطأ فى توجيه دعواه يظل فى هذه الحالة حراً فى رفضها الى القاضى المختص وما دام الطريق المدنى الذى اختاره أولاً لا يزال مفتوحاً أمامه فلا يملك أن يتركه ليسلك طريقاً آخر (عكة إيمان ٢٢ أغسطس سنة ١٨٦٢ وعلى بك الرابع ج ١ ص ١٩٤) . ويرى البعض الآخر أن لا عمل لهذه التفرقة وأنه مهما كان سبب الحكم بعدم الاختصاص تبقى للدعى الحرية التامة فى اختيار الطريق الذى يريده ، لأنه لم يترك باختياره الطريق الذى اتخذه أولاً بل ان هذا الطريق قد سد فى وجهه والدعوى التى رفضها أولاً تصبح كأن لم تكن فيرجع الى الحالة التى كان عليها قبل رفضها (نفس فرنسى ١٧ يناير سنة ١٨٨٥ سيده ١٨٨٥ — ١ — ٢٨٣ وجارو ١ ١٨٤ ص ٤٠٢ ولوباتان مادة ٣٣ ن ٢٦) .

وقد أخذت محكمة النقض والابرام المصرية بهذا الرأى الأخير إذ قررت أن الحكم الصادر من المحكمة المدنية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى أزال هذه الدعوى وجعلها كأن لم تكن وعاد للدعى بمقتضى هذا الحكم كامل الحق الذى كان له من قبل فى اختيار الطريق الذى يريده لدعواه — وأن أساس هذا الرأى مبنى على أن الأصل هو حرية المجنى عليه فى الالتجاء بخصوص تعويض الضرر الذى أصابه من الجريمة الى المحاكم المدنية بحسب أصول القانون العامة أو المحاكم الجنائية بحسب الحق المخول له بمقتضى المادتين ٥٤ و ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات . وأنه إذا التجأ الى أيهما وترك دعواه فله الحق أن يلجئ الى الآخر ما دام لم يترك نفس الحق ، وأن المادة ٢٣٩ من قانون تحقيق الجنايات ليست إلا استثناء من المبدأ المقرر بمادتي ٥٢ و ٥٤ سالفتي

الذكر، وكل استثناء يجب تفسيره وحصر نتائجه في الدائرة الضيقة التي لا نزاع في سرهانه فيها، وأن مسألة إمكان الرجوع للمحكمة الجنائية بعد صدور حكم بعدم الاختصاص من المحكمة المدنية هي مسألة خلافية يرى بعض الفقهاء السير فيها بحسب أصل الحرية المتقادم ذكرها من التصريح للجنى عليه بالاتجاه إلى المحكمة الجنائية ويرى البعض الآخر عدم التصريح له مادام هو اختار الطريق المدني، ومادام حكم عدم الاختصاص الذي صدر من المحكمة المدنية لا يمنعه من التقدم بدعواه للمحكمة المدنية المختصة. وأن منشأ الخلاف مادام هو نفا استثنائيا فالأولى الأخذ بالرأى الأول والرجوع إلى الأصل العام وهو حرية الاختيار وعدم التوسع في تفسير ذلك النص الاستثنائي وتوسيع نطاق انطباقه (عش ١٢ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٨٠ سنة ٢ قضائية).

١٠٢ - لا يقفل الطريق الجنائي في وجه المدعي المدني إلا إذا كان قد رفع دعواه إلى المحكمة المدنية أو التجارية للحكم فيها. فلا يمنعه من رفع الدعوى إلى المحكمة الجنائية دخوله في تغطية المتهمة مطالبا بدينه (عش نرسى ٢٦ سبتمبر سنة ١٨٦٧).

١٠٣ - وقد حكم بأن الدعوى المدنية تعتبر مرفوعة بمجرد الاعلان سواء قيدها المدعي برول الجلسة أو لم يقيد بها. وبناء على ذلك يجوز لمن أعلن خصمه بالحضور أمام المحكمة المدنية أن يدعى بمقوق مدنية أمام المحكمة الجنائية ولو لم يقيد الدعوى المدنية برول الجلسة (أسيوط الابتدائية ١٩ أبريل سنة ١٩٠٨ مج ١٠ عدد ٨١ ونى سوف الجزئية ١٢ يناير سنة ١٩٢٨ مج ٢٩ عدد ١٥٠).

ولكن حكم على عكس ذلك بأن المدعي لا يعتبر أنه دفع طلبه إلى المحكمة المدنية إذا لم يكن قيد الدعوى أمام المحكمة المذكورة (البيدة الجزئية ٢٨ مارس سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ عدد ٤٦).

والحكم الأول مطابق لنص المادة ٢٣ من قانون المرافعات وهو : ترفع الدعوى للمحكمة بواسطة تكليف الخصم بالحضور أمامها على يد محضر بناء على طلب المدعى .

١٠٤ - الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية لسبق رفضها أمام المحاكم المدنية ليس من النظام العام . فلا يجوز للمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها بل يجب إبداءه من المدعى عليه قبل الدخول في موضوع الدعوى ، ويعتبر عدم التمسك به في الوقت المناسب تنازلاً ضمناً عنه (قض مصرى ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣٠١ سنة ٢٧ قضائية وغنى فرنسى ٨ يوليو سنة ١٨٥٣ و ٢٦ أبريل ١٨٨٤ و جازو ١ ن ١٨٤ و ديواتان مادة ٣٧٧) .

١٠٥ - ولا يجوز الخلط من هذه الوجهة بين الدفع بسبق اختيار الطريق المدنى والدفع بقوة الشيء المحكوم فيه ، فان قاعدة اختيار الطريق المدنى يمنع من اتخاذ الطريق الجنائى ، تفترض أن الدعوى سبق أن رفعت إلى المحكمة المدنية ولكن لم يفضّل فيها بحكم نهائى ، وأما الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه فمحله أن يكون قد صدر حكم نهائى من المحكمة التى رفعت إليها الدعوى (جازو ١ ن ١٨٥ والباط المزنية ١١ أبريل سنة ١٩٢١ - ج ٢٤ عدد ٢٥) . والدفع الأول لا يجوز أن تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ، ويجب إبداءه قبل الدخول في الموضوع . وأما الدفع الثانى فهو فيما يتعلق بالدعوى العمومية من النظام العام .

الفصل الثاني

في مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية

- ١٠٦ - شرط أولى - لا يجوز للمحاكم الجنائية حتى مع قيام الدعوى العمومية أمامها أن تحكم في التعويض المدني المستحق عن الضرر الذي سببته الجريمة إلا إذا كانت دعوى التعويض قد رفعت إليها من الشخص المضرور الذي يجب أن يقيم نفسه لهذا الغرض مدعياً بحقوق مدنية في الدعوى .
- ١٠٧ - تقسيم - بعد أن قررنا ذلك تعين علينا بحث المسائل الآتية :
أولاً - الشروط اللازمة لقبول الدعوى المدنية ، ثانياً - طريقة الادعاء بحقوق مدنية ، ثالثاً - ما يترتب على هذا الادعاء .

الفرع الأول

في الشروط اللازمة لقبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية

القاعدة

- ١٠٨ - يشترط لرفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية أن تكون ناشئة عن جريمة وأن تكون الدعوى العمومية عن هذه الجريمة مرفوعة بالفعل أمام المحكمة الجنائية (هنس ٢٧ مارس سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١٤٢٠ سنة ٢ قضائية) .

وقد تكلمنا عن الشرط الأول في عرض بيان الأفعال التي تولد عنها الدعوى المدنية (انظر فيما عدم المدعين ٧ و ٨) .

- ١٠٩ - فنقصر كلامنا هنا على الشرط الثاني ، ومن مقتضاه أن الدعوى

المدنية التي ترمى إلى تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة لا يمكن رفضها إلى المحكمة الجنائية إلا بالتبعية للدعوى العمومية التي ترمى لتوقيع العقاب على الجاني. فلا يجوز إذن للمحاكم الجنائية أن تحكم في الدعوى المدنية إلا إذا كانت الدعوى العمومية مرفوعة أمامها بطريقة صحيحة ، وذلك لأن اختصاصها فيما يتعلق بالمصالح المدنية هو اختصاص استثنائي . والادعاء بالحقوق المدنية متى وقع صحيحاً ومقبولاً - أياً كانت الطريقة التي يقع بها - يطرح الدعوى المدنية على المحكمة الجنائية ويرفع إليها في الوقت نفسه الدعوى العمومية إذا لم تكن هذه الدعوى مرفوعة من قبل ، لأن المحاكم الجنائية يجب أن يكون قضاؤها متصلاً بالدعوى العمومية حتى يقضى لها الحكم في الدعوى المدنية . لحق الحكم في الدعوى المدنية هو بالنسبة لهذه المحاكم نتيجة لحق الحكم في الدعوى الجنائية ، وبعبارة أخرى الدعوى المدنية لا يمكن، أن تدخل في اختصاصها منفصلة عن الدعوى العمومية (جازو ١٩٧٠ ن ١٨٧) .

١١٠ - والتعليقات التي ترد على هذه القاعدة الأساسية يمكن إرجاعها إلى نظريات ثلاث . فالمحاكم الجنائية لا تكون مختصة بالحكم في التعويضات المدنية في الأحوال الآتية : (أولاً) إذا كان الفعل الذي هو السبب القانوني للطلب لا يكون جريمة . (ثانياً) إذا كان الفعل وإن كونه جريمة إلا أن الدعوى العمومية بشأنه غير مقبولة . (ثالثاً) إذا كانت الدعوى العمومية قد فصل فيها قبل الحكم في الدعوى المدنية .

١١١ - (١) فإذا كان الفعل الذي نشأ عنه الضرر لا يعد جريمة تكون المحاكم الجنائية غير مختصة بالحكم في دعوى التعويض المدني .

مثال ذلك : في جنحة الربا الفاحش التي هي من جرائم الاعتداء لا يجوز لمن كان مجنيا عليه في قرض واحد أن يرفع دعواه مباشرة إلى المحكمة

الجنائية لأن الفعل الذى سبب الضرر ليس هو كل الجريمة بل هو عنصر من عناصر الجريمة .

وقد ذهب القضاء الفرنسى وتابعه فى ذلك بعض الشراح إلى أن دعاوى تعويض الضرر الناشئ عن قروض ربوية هى من اختصاص المحاكم المدنية دون غيرها ، وأنه لا يجوز مطلقا للجنى عليه فى جنحة الربا الفاحش أن يرفع دعواه مباشرة أمام المحاكم الجنائية ولا أن يدعى بحقوق مدنية فى الدعوى المرفوعة من النيابة أمام تلك المحاكم . وعللوا ذلك بأن القانون لا يعاقب على الاقراض فى ذاته وإنما يعاقب على الاعتداء على الاقراض وهو وصف معنوى قائم بذات الموصوف يستحيل عقلا أن يضر بأحد . أما الضرر الذى يصيب المقترضين فينشأ من عمليات الاقراض المادية ، ودعوى التعويض الذى ينشأ عنه يجب أن ترفع امام المحاكم المدنية .

فرنسى ٣ فبراير سنة ١٨٠٩ بطن ن ٢٢ و ٢١ يولية سنة ١٨١١ - ١٨١٤ - ١ - ٨٤٢ -
البندكت ١٨٤١ - ٢ - ٦١٦ وماقبلين دعوى عمومية ج ٣ ن ٣٦٨ وما بعدها ولبراعان
حادة ١٩٦٦ () .

وذهب آخرون إلى أنه يجوز لمن كان مجنيا عليه فى عدة قروض ربوية أن يرفع دعواه إلى المحاكم الجنائية ، بل انه لا يوجد ما يمنع من صرح له قرض واحد أن يقيم نفسه مدعيا بحقوق مدنية فى الدعوى المرفوعة من النيابة العامة ، لأنه إذا لم يكن ناله ضرر من الجريمة فقد ناله من جزء منها جبرو

١٨٨٨ وثلثي م ٢١١ وتعليقه على شوقو وميل ج ١ ن ١٤٠ حملش ٢) .

وقد ترددت أحكام المحاكم المصرية بين هذين الرأيين . فأخفت بالرائى الأول محكمة القازيق الابتدائية فى حكم لها بتاريخ ٨ ابريل سنة ١٩٢٩ :
(سج ٣٠ عدد ١٠٢ مجلة ٩ عدد ٢٢٥) . وأخفت بالرائى الثانى محكمة ديمياط الجزئية (٢٠ أغسطس سنة ١٩١٧ سج ١٦ عدد ٤٦) وعكسها المحكمة الابتدائية

(١١ مارس سنة ١٩١٨ مـ رثاء ٥ عدد ٩٨) ومحكمة الزقازيق الابتدائية في حكم آخر (٨ مايو سنة ١٩٢٩ مـ عمادة ١٠ عدد ٩١) ، إلى أن قررت محكمة النقض والابرار الرأى الأول في حكم صدر بتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ وبني على الأسباب الآتية : . وحيث إن الأصل في دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية ، وإنما أباح القانون رفعها إلى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى العمومية ، وهذه الاباحة الاستثنائية الواردة على خلاف الأصل يقدر مداها بقدرها فقط بلا توسع — وحيث ان نص المادة ٥٤ من قانون تحقيق الجنايات الذى ورد بهذه الاباحة قضى بأن رفع الدعوى المدنية للمحكمة الجنائية لا يكون إلا في صورة ما إذا كان الحق المدعى به ناشئاً عن ضرر حصل للدعى من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى العمومية جنائية كانت أو جنحة أو مخالفة . ومفهوم النص أن الضرر إذا لم يكن ناشئاً عن هذه الجريمة سقطت تلك الاباحة وسقط معها اختصاص المحكمة الجنائية بنظر دعوى الحق المدنى — وحيث ان الجريمة التى كانت مطروحة على محكمة الموضوع هى جنحة اعتياد الاقراض بالزبا الفاحش ومن المقرر فيها أن الاقراض فى ذاته لا عقاب عليه قانوناً وإنما العقاب على الاعتياد نفسه أى على وصف خلقى خاص اتصف به المقرض أثر ارتكابه الفعل الأخير الذى تحقق به معنى الاعتياد — وحيث إن هذا الاعتياد الذى هو لب الجريمة وجوهرها والذى هو وحده مناط العقاب لا شأن للمقترضين به إذ هو وصف معنى يمتدحت قائم بذات الموصوف ملازم لماعيته يستحيل عقلا أن يضر بأحد لا من هؤلاء المقترضين ولا من غيرهم . ومن ثم فليس لأحد منهم أو من غيرهم أن يدعى منه ضرراً ولا أن يطلب بسبه تمويشاً لدى أية محكمة جنائية كانت أو مدنية — وحيث ان الواقع فى الضرر الذى يصيب المقترضين انه انما ينشأ عن عمليات الاقراض المادية وهو ينحصر فى قيمة ما يدفعه كل منهم زائماً عن القائمة القانونية لا أكثر ولا أقل ، والدعوى

به إنما هي دعوى استرداد هذا الزائد الذي أخذه المقرض بغير وجه حق وهي دعوى مدنية ناشئة عن شبه جنحة من شأنها أن لا ترفع إلا إلى المحكمة المدنية وليست ناشئة عن جنحة حتى يسوغ رفضها بالتبعية إلى المحكمة الجنائية — وحيث إن هذا النظر يصدق على كل صور الاقتراض بالرأيا الفاحش فهو يتمشى في صورة تعدد القروض والمقرضين كما يتمشى في صورة تعدد القروض للشخص الواحد ويصدق على آخر اقتراض تحققت به العادة كما يصدق على كل إقراض سبقه ، إذ أن منشأ الضرر في كل هذه الصور هو هو بعينه أخذ المقرض للزائد عن الفائدة القانونية لا وصف الاعتماد القائم بذات المقرض والموجد للجريمة (عن ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ٦٦ — وفي هذا المنع ضمن ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٨٦ سنة ٤٨ قضائية و ١٠ يونيو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٣٥٤ سنة ٥ قضائية) .

ومع ذلك حكمت محكمة النقض والإبرام بأنه إذا كان المتهم قد قبل دخول المدعى بالحق المدني ولم يعترض عليه لدى المحكمة الابتدائية بل ترفع في موضوع الدعوى المدنية وتناقش في قيمة التعويض المطلوب فليس له أن يطن في هذا الشأن لأول مرة لدى المحكمة الاستئنافية ومن باب أولى إذا كان لم يعترض عليه لدى المحكمة الاستئنافية فليس له أن يطن لأول مرة لدى محكمة النقض ، فانه شأن متعلق بحقوق فردية خاصة ، لذوى الشأن فيها أن يأخذوا بها أو أن يملوها بلا حرج عليهم من قبل النظام العام (عن ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ محامد ١١ عدد ٣٥٣) .

١١٢ — وقد طبقت محكمة النقض والإبرام الفرنسية النظرية نفسها على مادة السب . فانه من المقرر أن السب غير العلني يبرره الاستفزاز (المادة ٣٤٧ عقرة أولى) . فالمحكمة التي تقبل عذر الاستفزاز في مثل هذه الحالة لا يمكنها أن تحكم في الدعوى المدنية المبنية على ذلك السب (عن فرمى ١٩ يونيو سنة ١٨٩١ بلطن ن ١٤٠) .

١١٣ - (٢) تكون المحاكم الجنائية غير مختصة بالحكم في الدعوى المدنية إذا كانت الدعوى العمومية غير مقبولة ، لأن الفعل الضار وإن كان بعد جرمه إلا أنه لا تجوز المحاكمة عليه جنائياً ، إما لأنه قد سقط الحق في هذه المحاكمة ، أو لأن النيابة قد سكنت عن المحاكمة عليه وكان المدعى المدني ممنوعاً من رفع دعواه مباشرة

(١) هناك أحوال لا يعاقب فيها على بعض الجرائم كالسرقات التي تحصل بين الأزواج أو بين الأصول والفروع (المادة ٢٦٩ ع) . فالدعوى المدنية التي تنج عن هذه الأفعال لا يجوز رفعها إلا أمام المحاكم المدنية ، لأن المحاكم الجنائية تكون مختصة بالنظر في الدعوى المدنية إلا إذا كانت مختصة بالنظر في الدعوى العمومية .

و هناك أحوال أخرى تنقضي فيها الدعوى العمومية بوفاء المتهمة أو بموافقة المنيء المحكوم فيه أو بالعفو الشامل أو بالنفاذ الجزئية بقانون جديد أو بالصلح (في المخالفات) أو بمضي المدة . فإذا حدث شيء من هذا قبل رفع الدعوى المدنية إلى المحاكم الجنائية فلا يمكن رفع هذه الدعوى إلا إلى المحاكم المدنية . ونفاذت المادة ٤٨ من قانون تحقيق الجنايات على أنه : في الأحوال التي قبل فيها الصلح تنقضي الدعوى العمومية بدفع مبلغ الصلح وعلى ذلك ليس لمن أضرت به المخالفة أن يرفع الدعوى إلى المحكمة بتكليف منه مباشرة . له فقط حق في رفع دعوى مدنية بطلب التويض . ونصت المادة ٢٨٢ من القانون نفسه على أن الدعوى بالتضمينات الناشئة عن جريمة أو جنحة أو مخالفة لا يجوز إقامتها بأحد المحاكم في المواد الجنائية بعد انقضاء المدة المنقضية لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية .

غير أن أمر الحفظ الصادر من النيابة العمومية لا يمنع المدعى المدني من رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة الجنائية حتى ولو لم تظهر أدلة جديدة

(حتى ٢٠ مايو سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ من ٣٩٥ و ٢٧ أبريل سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ من ١٧ و ٢٥ مايو سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ من ١٧ و ٢٢ يناير سنة ١٩١٠ مع ١١ عدد ٤٢ و ٢٥ مارس سنة ١٩١١ مع ١٣ عدد ٢٩ و ٢٣ أبريل سنة ١٩٢١ قضية رقم ١١٦٩ سنة ٤٨ قضائية)

(ج) وهناك أحوال لا تقام فيها الدعوى العمومية إلا من النيابة العامة، ولا يجوز فيها للدعي المدني أن يرفع دعواه مباشرة. فإذا سكنت النيابة عن إقامة الدعوى العمومية في حالة من هذه الأحوال تعين على المجني عليه أن يلجأ للطالبة بحقوقه المدنية إلى المحاكم المدنية ولا تقبل دعواه أمام المحاكم الجنائية.

وحق رفع الدعوى مباشرة غير جائز في الجنايات (المادة ٥٢ ج فقرة أول) ولا في الجرائم التي تقع خارج القطر (المادة ٤ ع) ولا في الجرائم التي تقع من الموظفين أو المستخدمين العموميين أو رجال الضبط بسبب تأدية وظائفهم (المادة ٥٢ ج فقرة ثانية معدلة).

١١٤ - (٣) يجب على المحاكم الجنائية أن تحكم بحكم واحد في الدعوى المدنية والدعوى العمومية، وذلك لأنه لما كانت هذه المحاكم لا يمكنها الفصل في الدعوى المدنية إلا بالتبعية للدعوى العمومية، فإذا ما حكمت في هذه الدعوى الأخيرة تكون قد استنفدت سلطتها ولا يكون لها حق الحكم في الدعوى المدنية بحكم على حدته (بلرو ١ ن ١٩١ من ٤١٣ ولبوانغان مادة ٣ ن ١٣ ولجنة المراقبة القضائية س ١٩٠١ ن ١٦).

١١٥ - وبناء على ذلك لا يجوز للحكمة أن تفصل في الدعوى العمومية وتؤجل القضية إلى جلسة أخرى الفصل في الدعوى المدنية (حتى ٢٣ أبريل سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦١٢ سنة ٤٨ قضائية).

وعدم الفصل في الدعوى المدنية في هذه الحالة يعتبر وجها من الأوجا

الموجبة لبطلان الحكم بالنسبة للدعى المدنى (خفر ١٠ يونية سنة ١٨٩٩ مع ١
من ٣٠٧ وأول ابريل سنة ١٩٠٥ مع ٧ عدد ١ و ٩ مايو سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ١) .

١١٦ — كذلك إذا رفع المدعى المدنى دعواه مباشرة ولكنه لم يحضر
يوم الجلسة لا هو ولا التهم فحكمت المحكمة بالبرائة وشطب الدعوى المدنية
لم يحضر للدعى المدنى أن يحدد دعواه ثانياً أمام المحكمة الجنائية ، لأن الدعوى
المدنية تابعة للدعى العمومية ولا يصح رفعها أمام المحاكم الجنائية إلا إذا
كانت الدعوى العمومية لا تزال قائمة أمامها . فإذا خرجت من سلطتها بصدور
حكم في موضوعها لا يجوز رفع دعوى من جديد أمامها عن التعويضات المدنية
(غرض ٢٧ يولي سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ١٢ واسكدرية الابتدائية ١٢ ديسمبر سنة
١٩٢٦ عاماد ٧ عدد ٣٥٢) .

بل انه إذا حضر المدعى المدنى قبل انقضاء الجلسة وبعد الحكم بالبرائة
وشطب الدعوى المدنية ، لم يحضر له أن يطلب إعادة دعواه المدنية المشطوبة
إلى الجدول ، لأنه لا يمكن في هذه الحالة بعد أن فصلت المحكمة بالبرائة في
الدعوى العمومية اعتبار الدعوى المدنية مرفوعة بالتبعية لدعوى عمومية
قائمة (غرض ٧ مايو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٨١ سنة ٤٨ قضائية — وانظر بكس
ذلك المنصورة الابتدائية ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٠ مع ٢٣ عدد ٣١ من ٤٩) .

١١٧ — ولما كان عدم قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية منفصلة
عن الدعوى العمومية مبني على عدم اختصاص هذه المحاكم ومتعلقاً بتحديد
ولايتها القضائية فهو إذن من النظام العام ويجب على المحكمة أن تحكم به من
تلقاها نفسها ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى سواء أمام محكمة
أول درجة أو أمام المحكمة الاستئنافية بل يجوز التمسك به لأول مرة أمام
محكمة النقض والإبرام (جازو ١ ن ١٩٢ ونشان على ٦١٧ ونشان ٣٤٨) .

استثناءات لقاعدة المذكورة

١١٨ - الحكم بالتمويض مع الحكم بالبراءة (المواد ١٤٧ و ١٧٢ ت ج و ٥٠ عاكم الجنائيات) - ولكن مع تقرير قاعدة أن الدعوى المدنية لا ترفع إلى المحاكم الجنائية إلا إذا كانت ناشئة عن جريمة وأن المحاكم المذكورة ليست مختصة بنظر الدعوى المدنية إلا بالتبعية للدعوى العمومية ، قد نص الشارع بالمادتين ١٤٧ و ١٧٢ من قانون تحقيق الجنائيات فيما يتعلق بمحاكم المخالفات والجنح على أنه : إذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة يحكم القاضي ببراءة المتهم ويجوز له أن يحكم أيضاً بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض . . . ونص في المادة ٥٠ من قانون تشكيل عاكم الجنائيات على أنه : إذا رأت المحكمة أنه ثبتت على المتهم التهمة الميئة في أمر الاحالة أو جناية أو جنحة أخرى . . . تقرير إدائته وتحكم عليه بالعقوبة المدونة في القانون . وفي عكس ذلك تحكم ببراءته . . . وعلى كل حال يجب أن يفصل في نفس هذا الحكم في التضمنات التي قد يطلبها بعض الخصوم من بعض . .

ويرى الشارع من وراء ذلك إلى الاستفادة من الاجرامات الجنائية التي ربما تكون استغرقت وقتاً طويلاً واستلزمت مصاريف جسيمة . فرأى أن يوفر على المدعى المدني بعد ما تكبدته من المصاريف مؤونة الالتجاء الى قضاء آخر للحصول على تمويض الضرر الذي يدعيه .

١١٩ - سلطة المحاكم الجنائية في الحكم بالتمويضات عند الحكم بالبراءة - ويلاحظ أن القانون في المادتين ١٤٧ و ١٧٢ ت ج لم يحتم على محكمة المخالفات ولا على محكمة الجنح أن تقضى في الدعوى المدنية على

التمم الذى تبرئه أو أن تقضى له بل جواز لها ذلك . فليس من الوجوب على محكمة المخالفات أو محكمة الجنح إذا رأت أن الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب عليها القانون أو سقط الحق فى إقامة الدعوى بها بمضى المدة قضت بالبراءة أن تحكم بالتعويضات التى يطلبها أحد الخصوم من الآخر ، بل إن المادتين المذكورتين تجملان الفصل فى التعويضات فى الصور المشار إليها فهما أمراً جوازياً أى اختيارياً للحكمة إن شئت أو لا وإن شئت تركته لجهة الاختصاص المدنية . ولكنه على العكس من ذلك قد أوجب على محاكم الجنايات بالمادة ٥٠ من قانون تشكيلها أن تفصل فى التعويضات فى نفس الحكم الذى تصدره فى الدعوى أياً كان هذا الحكم أى سواء أصدر بالعقوبة أم بالبراءة (حش ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ - مج ٣١ عدد ٢٠ و ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٧٩ سنة ٢ قضائية) .

والعلة فى أن القانون أوجب على محاكم الجنايات أن تفصل فى التعويضات التى يطلبها بعض الخصوم من بعض سواء أحكمت بالادانة أم بالبراءة هى أن الدعوى لا تحال على محكمة الجنايات إلا بقرار يصدر من قاضى التحقيق أو من قاضى الاحالة بعد تحقيقها ، فلا يخشى من تلاعب المدعى المدنى ولا من سوء تصرفه برفضه دعاوى مدنية بحجة أمام محاكم الجنايات .

١٢٠ - ومقتضى ترك الخيار لمحكمة الجنح والمخالفات فى أمر التعويض هو أنه يجوز لها أن تحكم فى موضوعه بالإيجاب أو بالرفض كما يجوز لها أن تمسك عن الفصل فيه . فإذا أرادت أن تحكم فى موضوع التعويض لزم أن يكون السبب ظاهراً من حكمها . أما إذا أرادت أن تتخلى عنه فليس لها إظهار هذه الإرادة مع حفظ الحق للخصوم يتقاضونه لدى جهة الاختصاص المدنية (انظر الحكمين المشار إليهما فى العدد السابق) .

١٢١ - على أنه من المبادئ العامة أنه لا يجوز لأحد أن يغير اختصاص

المحاكم فيما يتعلق بنوع النزاع بواسطة تأسيس دعواه على سبب لوجوده .
 فإذا تبين أن المدعى لم يأتى بقرينة على قدر دفع دعواه إلى المحاكم الجنائية للحصول على حق
 مدنى بحث وبني طلبه على أساس جنائى فى الظاهر لا ينطبق على حقيقة الواقع
 ففى هذه الحالة يجب على المحكمة أن تحكم بعدم اختصاصها (نفس ١٤ فبراير سنة
 ١٩١٤ مج ١٥ عدد ٥٩ - وفى هذا المس نفس ١٧ مارس سنة ١٨٩٤ قضاء ١ ص ٢٣٠
 و ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ٨٣ و ١٠ نوفمبر سنة ١٩١٧ مج ١٩ عدد ١ ولجنة
 الرقابة ١٤ مايو سنة ١٩٠٠ مج ١ ص ٣٠٤ و دسوق الجزئية ٢ نوفمبر سنة ١٩٠١ حقوق
 ١٦ ص ٢٨٠ و دمنهور الجزئية ٢٣ مايو سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٧٨) .

١٢٢ - وما دام أن القانون قد ترك الخيار لمحكمة الجنب أو المخالفات
 فى شأن الدعوى المدنية فيجوز لها أن تتخلى عن الفصل فى موضوعها إذا رأت
 أنها غير صالحة للحكم بأن كان الفصل فيها يحتاج لاجراءات أخرى يترتب
 عليها إرجاء الفصل فى الدعوى العمومية (تارن نفس ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ مج ١ ص
 ٨٣ ولجنة الرقابة ١٤ مايو سنة ١٩٠١ مج ١ ص ٣٠٤ و دسوق الجزئية ٢ نوفمبر سنة
 ١٩٠١ حقوق ١٦ ص ٢٨٠ و دمنهور الجزئية ٢٣ مايو سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٧٨ و النبا
 الجزئية ٨ أكتوبر سنة ١٩٢١ مج ٢٤ عدد ٥٨) .

١٢٣ - وقد وضعت محكمة النقض والابرار فى حكمها الصادر بتاريخ
 ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ القواعد التى يجب على محاكم الجنب والمخالفات أن تتبعها
 فى استعمال حق الخيار المحول لها فى المادتين ١٤٧ و ١٧٢ تج إذ قررت أنه
 لا يبنى لها أن تحكم فى التغويضات التى يطلبها المدعى المدنى عند برائة المتهم إلا
 فى الدعوى التى التبت حقيقتها أول الامر فأشبهت الجنبه أو المخالفة ثم بعد
 استيفاء التحقيق والمرافعة فيها تميزت صفتها وظهر للقاضى وجه الحق فيها
 أما غيرها من الدعاوى التى التبت ثوب الجنبه أو المخالفة بقصد تغيير
 الاختصاص التى يحتاج الفصل فيها مدنيا لاجراءات أخرى فليس من وجه
 لاختصاص القاضى الجنائى بها (نفس ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ٨٣) .

وفصلت لجنة المراقبة القضائية هذه القواعد في مذكرة عمومية لمصادرة في ١٤ مايو سنة ١٩٠٠ نصها : « من مراجعة بعض قضايا الجنج لاحظت لجنة المراقبة القضائية أن بعض المحاكم عندما يحكم ببراءة المتهمين لما ظهر له من أن الدعوى الموصوفة بجنحة ليست في الحقيقة إلا دعوى مدنية يحكم أيضاً بعدم اختصاصه بالفصل في طلب التعويض المرفوع من المدعى بالحق المدنى ، والبعض الآخر على عكس الفريق الأول يفصل في هذه الطلبات بلا استثناء — وحيث لا يصح إطلاق كلتا الطريقتين ، بل يجب وضع قاعدة يعلم منها قصد الشارع في هذا الموضوع — وحيث إن المادة ١٧١ من قانون تحقيق الجنايات (المادة ١٧٢ من القانون الحالي) نصها : « إذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة تحكم المحكمة ببراءة المتهم ويجوز لها أن تحكم أيضاً بالتعويضات التي يطلبها بعض الأخصام من بعض ، — وحيث يؤخذ من هذا النص أن القانون لم يوجب على المحكمة الفصل في التعويضات التي يطلبها الأخصام من بعض سواء في ذلك المتهم أو المدعى المدنى بل أجاز لها ذلك بحسب ما تراه . ومن ثم يجب تفسير هذه المادة طبقاً لما أراده الشارع حتى يكون تطبيقها موافقاً للفرض الموضوع لاجله . فإذا ظهر من سياق الدعوى أن المدعى بالحقوق المدنية لم يرفع طلبه إلى المحكمة الجنائية إلا فراراً من المحكمة المدنية المختصة وحدها دون غيرها بنظر هذا الطلب أو إذا تبين من خلال التحقيق أن المحكمة الجنائية لا يقضى لها تقدير الضرر والفصل فيه إلا باتخاذ اجراءات كثيرة يترتب عليها إرجاء الفصل في الدعوى العمومية بلا موجب ، فكلما هاتين الحالتين يجب على المحكمة أن تحكم بعدم الاختصاص فيما يتعلق بطلب التعويض ولذى الشأن إذا شئ أن يرفضه أئلم المحكمة المدنية . أما إذا كان الفصل المرفوع إلى المحكمة يشبه بالأضال الجنائية التي يعاقب القانون عليها وأن في الامكان تقدير الضرر والفصل فيه بدون أن يترتب على ذلك اتخاذ

اجراءات مطولة، فيجوز للحكمة في هذه الحالة عند الحكم ببراءة المتهم أن تحصل في التعويضات التي يطلبها المدعى بالحقوق المدنية - وحيث ان محكمة النقض والابرام قد أصدرت حكما في هذا المعنى بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ فلهذه الاسباب رأيت اللجنة ضرورة استلفات أنظار المحاكم إلى ما تقدم .

(لجنة المراقبة القضائية ١٤ مايو سنة ١٩٠٠ - مج ١ ص ٤٠٤) .

١٢٤ - التعويضات المقصودة في النصوص المقدمة والأحوال التي يحكم بها فيها - . ظاهر من نص المواد ١٤٧ و ١٧٢ ت ج و ٥٠ تشكيل محاكم الجنايات أن حكما عام يشمل التعويضات التي يطلبها المتهم والتي يطلبها المدعى بالحقوق المدنية إذ ليس في القانون ما يخصه بالأولى دون الثانية (نفس ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ٨٣ و ٥ يونيو سنة ١٩٢٢ عملة ٣ عدد ٢٤ - ويمكن ذلك بنى سوف الابتدائية أول يولي سنة ١٩٢٢ عملة ٣ عدد ١٥) .

ويختلف حكم القانون المصرى في ذلك عن حكم القانون الفرنسى ، فانه بمقتضى المادتين ١٩١ و ٢١١ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى لا يجوز لمحاكم الجنايات والمخالفات أن تحكم في حالة البراءة إلا بالتعويضات التي يستحقها المتهم ، ولكن بمقتضى المادة ٣٦٦ من ذلك القانون يجوز لمحاكم الجنايات بل يجب عليها أن تحكم في التعويضات التي يطلبها المدعى المدنى في كل الأحوال حتى في حالة الحكم بالبراءة (انظر جرو ١ ن ١٩١) .

١٢٥ - التعويضات التي يطلبها المتهم - يجوز للمحاكم الجنائية بمقتضى النصوص السابق ذكرها أن تقضى للتهم على المدعى بالحق المدنى بتعويض الضرر الذى لحقه من جراء اتهامه بدون وجه حق .

ولكن لا يكفي لاجابة المتهم إلى طيله والحكم له بالتعويض على المدعى المدنى أن يتمسك ببرائته من التهمة المستدة اليه وبالضرر الذى لحقه من اتهامه ، بل يجب عليه فوق ذلك أن يثبت وقوع خطأ من جانب من اتهمه

يرجع إلى سوء نيته أو إلى تصفه في الاتهام (لبواعتان مادة ١٩١ ص ٢٧٥).

فلا يمكن الحكم بالتعويض على من وجه تهمة إلى آخر إذا كان قد وجبها بسلامة نية بناء على شهادات قوية (غض ٢٥ يناير سنة ١٩٠٦، مج ٧ ص ١٥٣ واستئناف صر ٣١ أكتوبر سنة ١٩٠٤، مج ٦ ص ٦٤ ونفى سوف الابتدائية ١٢ أغسطس سنة ١٩١٢، مج ١٤ ص ١٠٢).

ولكن طلب التعويض يكون على أساس متى ثبت أن المدعى المدني رفع دعواه بقصد التعريض بالمتهم والاضرار بسمعته (محكمة باريس ٢٧ إبريل سنة ١٨٧٢ دالوز ١٨٧٣ - ٢ - ٢٢٥).

... وكذلك إذا تبين أنه: رفع دعواه على المتهم بدون تبصر ولا نزو (غض ٢٤ يونيو سنة ١٩٠٨، مج ١٠ ص ٨٩ واسكندرية الابتدائية ١٨ إبريل سنة ١٩٠٦، مج ٧ ص ١٦١).

١٢٦ - ويحور الحكم على المدعى المدني بالتعويض للتهمة المحكوم برأته سواء لأن الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى العمومية بشأنها بمضي المدة (المادتان ١٤٧ و ١٧٢ ج).

١٢٧ - ولا يمنع تنازل المدعى المدني عن دعواه من الحكم للتهمة بالتعويض الذي يستحقه. فقد نصت المادة ده ج على أنه يجوز للدعى المدني أن يترك دعواه في أي وقت مع عدم الإخلال بالتعويضات التي يستحقها المتهم إن كان لها وجه.

١٢٨ - التعويضات التي يطلبها المدعى المدني - تنص المادتان ١٤٧ و ١٧٢ ج على أن المحكمة أن تحكم في التعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض عند الحكم برأته المتهم للأسباب الآتية: (١) إذا كانت الواقعة غير ثابتة، (٢) إذا كان القانون لا يعاقب عليها، (٣) إذا سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضي المدة المطلوبة.

١٢٩ - (١) أما إذا كانت الواقعة غير ثابتة ، سواء أ كانت غير ثابتة في ذاتها أو غير ثابتة نسبيا للتهم ، فلا يمكن بطبيعة الحال الحكم على التهم بأى تمويض للدعى المدنى لأنه لم يثبت أنه ارتكب فعلا يصح أن يؤخذ عليه جنائيا أو يسأل عنه مدنيا ، ولكن يمكن الحكم للتهم على الدعى المدنى بالتعويض كما تقدم .

١٣٠ - (٢) وأما إذا كانت الواقعة لا يعاقب عليها القانون ، فإن هذا لا يمنع من أنها تكون فعلا ضارا غير مشروع - أى جنحة أو شبه جنحة مدنية - ويكون للشخص المضرور الحق في طلب تمويض الضرر الذى نشأ عنه . ولما كان الضرر في هذه الحالة ناشئا عن فعل غير جنائى ، كانت دعوى التعويض التى تنبئ عليه هى دعوى تمويض عادية من اختصاص المحاكم المدنية دون الجنائية ، ولكن الشارع لاحظ أن في تحويل المحاكم الجنائية حق الحكم في التعويضات التى يطلبها المدعى المدنى عند الحكم ببراءة التهم فوائد عملية ، لأنه يمنع تكرار النزاع ويكفل تقصير أمده وتوفير المصاريف . فغولما هذا الحق في المواد ١٤٧ و ١٧٢ ت ج و ٥٠ تشكيل محاكم الجنائيات (هنس ٢٨ يناير سنة ١٨٩٩ مع ١ ص ٨٢) .

١٣١ - (٣) وأما سقوط الدعوى العمومية بمضى المدة فلا ينبئ وجود الضرر الناشئ عن الجريمة ، ولذا نصت المادة ١٧٢ ت ج على أنه يجوز للمحكمة مع حكمها ببراءة التهم لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية قبله بمضى المدة أن تحكم بالتعويض للدعى بالحق المدنى . غير أن المادة ٢٨٢ ت ج تنص على أن الدعوى بالتعويضات الناشئة عن جنائية أو جنحة أو مخالفة لا يجوز إقامتها بأحدى المحاكم في المواد الجنائية بعد انقضاء المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية . . ويظهر لأول وهلة من مقارنة هذين النصين أن بينهما شيئا من التناقض وأن ما أجازته المادة ١٧٢ للدعى

بالحق المدنى حرمة عليه المادة ٢٨٢ - والتوفيق بين النصين قد ذهب الشراح والمحاكم فى تفسيرهما مذاهب شتى :

فمن قائل بأن سقوط الدعوى العمومية يمنع المحاكم الجنائية من الحكم فى الدعوى المدنية فى كل الاحوال طبقا للمادة ٢٨٢ ج ، لانه لا يجوز لها أن تنظر الدعوى المدنية إلا تبعا للدعوى العمومية ، وأن التعويضات المشار اليها فى هذه المادة فى حالة سقوط الدعوى العمومية هى التعويضات التى يطلبها المتهم من المدعى المدنى عن إقامة الدعوى لالتى يطلبها المدعى المدنى من المتهم (عش ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ مج ٨ عدد ٧٤ ص ١٦٢ وشين الكوم الجزئية أول أغسطس سنة ١٩١٧ مج ١٩ عدد ١٠ - وانظر أيضا مصر الابتدائية ١١ يناير سنة ١٩٠٠ مج ١ ص ٢٥٨) .

ومن قائل بأنه يجوز للمحكمة الجنائية مع الحكم ببراءة المتهم لسقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية بمضى المدة أن تحكم فى التعويضات التى يطلبها المدعى بالحق المدنى متى تبين أن الدعوى المدنية رفعت خطأ على اعتقاد أن الدعوى العمومية لم تسقط بمضى المدة . وحيث فى ذلك أن المادة ٢٨٢ ج هى الأصل لموافقها للبدا العام القاضى بعدم جواز نظر الدتوى المدنية أمام المحاكم الجنائية إلا تبعا للدعوى العمومية ، وكان يجب بناء على ذلك على المحكمة الجنائية كلما حكمت بالبراءة أن تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية . ولكن المادة ١٧٢ وضعت استثناء لهذا المبدأ وقررت جواز الحكة بالتعويض مع الحكم بالبراءة سواء لأن الواقعة لا يعاقب عليها القانون أولانه قد سقط الحق فى إقامة الدعوى بها بمضى المدة متى اتضح أن الدعوى رفعت خطأ بسلامة نية (على بك الرناج ج ١ ص ١٧٤ وعش أول ديسمبر سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١ سنة ٤٣ قضائية)

ومن قائل بأن الحالة التى وضعت من أجلها المادة ١٧٢ هى خلاف الحالة التى وضعت لها المادة ٢٨٢ . غير أن من يقولون بهذا القول انقسموا فيما بينهم ،

فمنهم من يرى أن المادة ١٧٢ تـ ج تنطبق في حالة سقوط الدعوى العمومية بعد رفع الدعوى المدنية وأما المادة ٢٨٢ فتطبق في حالة سقوط الدعوى العمومية قبل رفع الدعوى المدنية (الأستاذ أحمد بك فنان ج ٢ ن ٥٢٢ ص ٥٠٦ وقرن ٦ أبريل سنة ١٩٢٦ مع ٢٨ عدد ٦٨ ونى سوف الابتدائية ٢٠ مارس سنة ١٩٢٨ مع ٢٩ عدد ٨٨ عملة ٩ عدد ٢٢٥) . ومنهم من يرى أن المادة ١٧٢ خاصة بالخصم الذى ينضم إلى دعوى عمومية مقامة فعلا ويقم نفسه فيها مدعيا بحق مدنى وأما المادة ٢٨٢ فتتعلق بالشخص الذى يرفع دعواه مباشرة إلى المحكمة الجنائية مطالبا بحقوقه المدنية (قرن ٢ مايو سنة ١٩٢٩ مع ٣ عدد ١٢٥ عملة ٩ عدد ٥٦٤) .

١٣٢ - يرى مما تقدم أن محكمة النقض والابرار نفسها لم تثبت على رأى واحد .

فبعد أن قررت أن سقوط الدعوى العمومية يسقط حق رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية لأنه لايجوز لها أن تنظر في الدعوى المدنية إلا تبعا للدعوى العمومية وأن التمييزات المشار إليها في المادة ١٧٢ تـ ج في حالة سقوط الدعوى العمومية هي التي يطلبها المتهم من المدعى المدنى لا التي يطلبها المدعى المدنى من المتهم (قرن ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ مع ٨ عدد ٧٤) - بعد أن قررت ذلك في سنة ١٩٠٧ عدلت عنه في حكمها الصادر في أول ديسمبر سنة ١٩٢٥ وقالت : إن هذا الرأى مخالف للنص الصريح الوارد في المادة ١٧٢ تـ ج الذى أجاز الحكم في الأحوال الميئة بها في التمييزات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض ، ولم يكن النص مقصوراً فقط على التمييز الذى يطلبه المتهم من المدعى المدنى . أما نص المادة ٢٨٢ تـ ج فالغرض منه إيجاد قاعدة عامة من مقتضاها أنه متى سقطت الدعوى العمومية بمضى المدة الطويلة فلا يجوز إقامة دعوى التضمنات الناشئة عن الجناية أو الجنحة أو المخالفة أمام إحدى المحاكم في المواد الجنائية ، وهذا أمر معقول لأن القضاء الجنائى

لا ينظر الدعوى الجنائية لسقوطها ولأن اختصاصه المدنى إنما جاء من طريق اختصاصه الجنائى للرابطة القانونية التى تربط الدعوى المدنية بالدعوى الجنائية ولكن استثناء هذه القاعدة العامة قد يتفق فى العمل أن ترفع النيابة الدعوى العمومية على المتهم أو يرفعها المدعى المدنى مباشرة طبقاً لنص المادة ٥٤ تج بناء على دعواه حصول ضرره من الجريمة ويكون الفعل الذى يعتبر مصدراً للالتزام المدنى تلوح عليه مظاهر الجريمة المعاقب عليها قانوناً وهناك لدى النيابة أو المدعى المدنى من الأسباب المقبولة ما يحمل على الاعتقاد بأن الدعوى الجنائية لم تسقط ولم يظهر فقدان الفعل أركانها الجنائية أو سقوط الدعوى العمومية بشأنه إلا بعد مناقشة وتحقيق حصل بعد رفع الدعوى بالجلسة ، فأراد الشارع بمقتضى نص المادة ١٧٢ جنایات على سبيل الاستثناء أن يميز فى هذه الحالة للحاكم الجنائية ولو مع الحكم بالبراءة لعدم وجود عقاب قانونى على الواقعة أو لسقوط الدعوى العمومية أن تحكم بالتعويض الذى يطلبه المدعى المدنى من المتهم إذا كان الفعل فى ذاته ثابتاً للمحكمة ومضراً بالمجنى عليه ويمكن بسهولة القضاء بتعويض الضرر الناشئ عنه من المحكمة الجنائية التى رفعت إليها الدعوى إذ لا معنى فى الواقع لأن تحكم المحكمة فى هذه الحالة بعدم اختصاصها بنظر دعوى التعويض الذى طلبه المدعى المدنى من المتهم المؤسس على نفس الفعل مع توفر جميع الدلائل المطروحة أمامها وإمكانها الفصل فيه بناء عليها . ويكون الأمر على عكس ذلك لو كان واضحاً بلا نزاع أن الدعوى مدنية محضة أو أن سقوط الدعوى العمومية من قبل رفضها أمام المحاكم الجنائية لا يدعوا سبيلاً للشك ، ففي هذه الحالة يجب الرجوع إلى القاعدة العامة المنصوص عنها بالمادة ٢٨٢ جنایات ولا يجوز إذن مطلقاً نظر الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية لأن فى ذلك تحايلاً على تنبيه الاختصاص . (عن أول ديسمبر سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١ - سنة ٥٣ قضائية) -

تم جابت محكمة القضاء فى حكمها الصادر فى ٦ إبريل سنة ١٩٢٦ وقد ردت أ

سقوط الدعوى العمومية بعد رفع الدعوى المدنية لا يرفع عن محكمة اجمع اختصاصها بنظر الدعوى المدنية ، إذ أن الممول عليه في جواز وعدم جواز إقامة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية هو وقت رفضها ، ويكون رفضها مقبولا متى كان حق إقامة الدعوى العمومية لم يسقط ويجب إذن أن تستمر المحكمة في نظرها والفصل فيها ولو مع قضائها بالبراءة في الدعوى العمومية عملا بنص المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات التي أباحت للمحكمة أن تحكم بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض ولو مع الحكم بالبراءة لكون الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب عليها القانون أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضي المدة الطويلة ، (عن: ٦ ابريل سنة ١٩٢٦ مع ٢٨ عدد ٦٨) .

ولكن محكمة النقض والابرار لم تلبث أن أصدرت في ٢ ماي سنة ١٩٢٩ حكماً تحت فيه نحو آخر وهو : ان المادة ١٧٢ ت ج خاصة بالخصم الذي ينضم إلى دعوى عمومية مقامة فعلا وقيم نفسه فيها مدعياً بحق مدنى وهو ما يعرف قهراً بالطرف المنضم (partie jointe) . وأما المادة ٢٨٢ فهي متعلقة بالشخص الذى يلجأ مباشرة إلى المحكمة الجنائية مطالباً بحقوقه المدنية فتتحرك بدعواه نفس الدعوى العمومية التي لم تكن مقامة من قبل ويعرف قهراً بالطرف الاصلى (partie principale) . وإذا ما علم ذلك تبين جلياً أن ما قضى به المشرع في كل من المادتين المذكورتين جاء متفقاً مع الصواب والمعقول افتاتاً تاماً . ذلك أنه من المسلم به أن لكل شخص يجنى عليه الحق التام في أن يلجأ بالنسبة لحقوقه المدنية للقضاء الجنائى ، وإذا ما فصل ذلك اعتماداً على أن الدعوى العمومية مرفوعة فعلا من جانب النيابة فقد حق له السير في دعواه المدنية لدى المحكمة الجنائية إلى النهاية وحق على هذه المحكمة الجنائية وقد ارتبطت بالدعوى أن تسير في نظرها إلى النهاية ولو ظهر في أثناء السير أن الدعوى العمومية قد سقطت . وإذا كان هذا قانونياً وعادلاً ، فهو ما نصت عليه المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات صراحة ، فان من

المعقول والعدل أيضاً أن الدعوى المدنية الناشئة عن جناية أو جناية أو مخالفة لا يجوز إقامتها مباشرة أمام المحكمة الجنائية بعد انقضاء المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية ، أى أن الدعوى العمومية إذا كان قد سقط الحق في إقامتها ولم تسر فيها النيابة العمومية فعلا فلا يصح اللجئ عليه أن يلجأ مباشرة للقضاء الجنائي الذي لا توجد لديه في الواقع أى دعوى يمكن هذا المجئ عليه الاستناد عليها والالتزام إليها كما هو الحال في صورة المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات بل له إذا شاء أن يرفع دعواه أمام المحكمة المدنية ليس غير . على أن ما يؤيد أن المادة ٢٨٢ ت ج إنما وضعت لحالة الدعوى المرفوعة مباشرة من المدعى المدني بدون أن تكون هناك دعوى عمومية مرفوعة فعلا من النيابة هو ما تقرر في الفقرة الأخيرة من هذه المادة ، فإن الشارع بعد أن منع المدعى المدني صراحة في الفقرة الأولى من الالتجاء إلى القضاء الجنائي بعد انقضاء المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية كما سلف الدين أجاز له ذلك في الفقرة الثانية إذا كانت تلك المدة لم تنقض بعد ورنب على رفع الدعوى المدنية في هذه الحالة الأخيرة انقطاع المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية ، وفي ترتيبه هذا إشارة صريحة إلى أن المقصود بهذه المادة هو حالة دعوى مدنية رفعت مباشرة بدون أن تكون هناك دعوى عمومية مرفوعة فعلا من قبل (عنف ٢ ، ١٠ ، ١٩٢٩ ج ٣٠ عدد ١٢٥) .

١٣٣ — ونحن نميل للرأى الذى قرره محكمة النقض في جزمها الصادر في ٦ ابريل سنة ١٩٢٦ وهو أن المعول عليه في قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية هو قيام الدعوى العمومية وقت رفعها ؛ فتكون مقبولة إذا رفعت قبل سقوط الدعوى العمومية ويجب أن تستمر المحكمة في نظرها والفصل فيها ولو سقطت الدعوى العمومية فيما بعد ، ولكن لا يجوز رفعها بعد سقوط الدعوى العمومية . وهذا الرأى هو الذى يتفق مع القاعدة

الأساسية التي تقضى بأن الدعوى المدنية لا يمكن رفعها إلى المحكمة الجنائية إلا بالتبعية لدعوى عمومية قائمة ، ولا شك في أن الدعوى التي سقطت بمضى المدة لا تعتبر قائمة ، ولذا حرمت المادة ٢٨٢ بتأاً إقامة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية بعد انقضاء المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية . أما المادة ١٧٢ فتفترض أن الدعوى المدنية رفضت إلى المحكمة الجنائية رفضاً صحيحاً تبعاً لدعوى عمومية كانت قائمة وقت رفضها ثم سقطت بعد ذلك بمضى المدة .

ويظهر لنا أن التفرقة التي قررتها محكمة النقض في حكمها الصادر بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٢٩ بين حالة الخصم الذي ينضم إلى الدعوى المرفوعة من النيابة وحالة الخصم الذي يرفع دعواه مباشرة لا سند لها من القانون ، لأن المادة ١٧٢ وردت في الفصل الأول من الباب الثاني من قانون تحقيق الجنايات الخاص بمحاكم الجنح ، وقد نصت المادة ١٥٧ في أوائل مواد هذا الباب على أن : « تعال الدعوى على المحكمة بناء على أمر يصدر من قاضي التحقيق أو أودة المشورة أو بناء على تكليف المدعى عليه مباشرة بالحضور أمامها من قبل أحد أعضاء النيابة العمومية أو من قبل المدعى بالحقوق المدنية ثم جاءت بعدها المادة ١٧٢ وهي تنص على أنه : « إذا كانت الواقعة (أى التي أحيلت على المحكمة بطريقة من الطرق المذكورة) غير ثابتة أو لا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة يحكم القاضي براءة المتهم ويجوز له أن يحكم أيضاً بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض » ، مما يدل على أن اختصاص المحاكم الجنائية بالحكم في التعويضات رغم الحكم بالبراءة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية ليس مقصوراً على حالة من يدعى بتهمة مدنية في الدعوى المقامة من النيابة بل يتناول أيضاً حالة من يرفع دعواه مباشرة أمام المحكمة الجنائية . كذلك لا يوجد في نص المادة ٢٨٢ ما يدل على أنها خاصة بمن يرفع دعواه مباشرة

ون من يدعى بحقوق مدنية في الدعوى المرفوعة من النيابة .

على أن المبدأ الذي قرره محكمة النقض في حكمها الصادر في ٦ أبريل سنة ١٩٢٦ وهو أن المول عليه في قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية هو قيام الدعوى العمومية بالعمو الشامل كما سيأتي بيانه فيما بعد وقالت سقوط الدعوى العمومية بالعمو الشامل في هذا الشأن إن الأحوال الثلاثة الواردة بالمادة ١٧٢ ج (وهي إذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب عليها القانون أو سقط الحق في إقامة الدعوى بمضى المدة الطويلة لم تذكر في الواقع إلا على سبيل التمثيل للأحوال زول فيها الدعوى العمومية ولا يبقى قائماً لدى المحكمة إلا الدعوى المدنية وإن حالة سقوط الدعوى العمومية بالعمو الشامل هي من تلك الأحوال الممثل بها لحكم الدعوى المدنية فيها كحكمها فيما نص عليه . وقضت بناء على ذلك بأنه إذا سقطت الدعوى العمومية بقانون عقو شامل صدر أثناء نظر الدعوى فسقوطها لا يمنع المحكمة الجنائية من الحكم في التعويضات المدنية بخلاف ما إذا كان قانون العفو الشامل صدر قبل رفع الدعوى (تمس ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٧٧ سنة ٤٦ قضائية) .

١٣٤ - انقضاء الدعوى العمومية لاسباب طرأت بمردف الدعوى المدنية منها - إذا رفعت الدعوى المدنية مع الدعوى العمومية أمام المحكمة الجنائية رفعاً صحيحاً ثم انقضت الدعوى العمومية لسبب من الاسباب قبل صدور حكم نهائي فهل للمحكمة الجنائية أن تستمر في نظر الدعوى المدنية وتفصل فيها بمفردها ؟ يحدث هذا في الأحوال الآتية . (١) إذا انقضت الدعوى العمومية بوقاة المتهم . (٢) إذا انقضت بعفو شامل ، (٣) أو بصور قانون جديد يجعل الفعل غير معاقب عليه ، (٤) إذا سقطت الدعوى العمومية

بمضى المدة، (هـ) إذا صدر حكم في الدعوى فظن في المدعى المدني وحده باحدى طرق الظن وهي الاستئناف والمعارضة والتقص والابرام .

فمن هذه الأحوال الخمسة قد نص القانون المصري على حالتين، هما الأخيرتان . فتضى في المادة ١٧٢ ت ج على أنه اذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة يحكم القاضي ببراءة المتهم ويجوز له أن يحكم أيضاً بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض . وقد بينا فيما تقدم أن القانون يفترض في هذه المادة أن الدعوى المدنية رفعت مع الدعوى العمومية رفعا صحيحا قبل انقضاء هذه الدعوى الأخيرة بمضى المدة . وقضى في المادتين ١٧٦ و ٢٢٩ ت ج بأنه يجوز للدعى بالحق المدني أن يظن في حكم المحكمة الجنائية بطريق لاستئناف أو بطريق التقص والابرام فيما يختص بحقوقه المدنية فقط ولولم ظن في النيابة أو المتهم . وفي هذه الحالة يكتسب الحكم قوة الشيء المحكوم فيه فيما يختص بالدعوى العمومية ، ومع ذلك تنظر المحكمة الاستئنافية أو محكمة التقص والابرام في الدعوى المدنية منفردة عن الدعوى العمومية . والعلة في ذلك أنه ليس من العدل أن يلزم المدعى المدني بقبول الحكم فيما يختص بحقوقه المدنية لمجرد أن النيابة والمتهم قلاه فيما يختص بالدعوى العمومية ولا أن تلزم النيابة بالظن في الحكم ضد رأيا ، فلم يبق إلا قبول ظن المدعى بالحق المدني (جلو ١ ١٩٢٠) .

ومن المقرر أنه تجوز المعارضة من المدعى المدني في الأحكام النهائية الصادرة في مواد الجتح ، خلافا لما نص عليه في المادة ١٢٣ ت ج من عدم قبول المعارضة من المدعى المدني في مواد المخالفات (نشر أول مايو سنة ١٨٩٧ حقوق ١٢ ص ٣٦٥ و ١٢ أبريل سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ ص ١٤٦) . فإذا عارض المدعى المدني في حكم صدر في غيبته في قضية جنحة تنظر الدعوى المدنية بمفردها منزلة عن الدعوى العمومية .

١٣٥ - ولكن القانون لم يتعرض للأحوال الثلاثة الأخرى التي تنقضى فيها الدعوى العمومية بعد أن رفع معها الدعوى المدنية . ولا نزاع في أنه إذا حدثت وفاة المتهم أو صدر العفو الشامل أو القانون الملغى للجريمة بعد صدور حكم في الموضوع ، يكون للدعى المدني الحق في أن يستمر في دعواه أمام المحاكم الجنائية رغم قضاء الدعوى العمومية ، ولكل من الخصوم أن يظن في الحكم الذي صدر في حدود مصلحة المدنية (جالرو ن ١٠٣ ص ٤١٩ ونقض فرنسي ٢٤ أغسطس سنة ١٨٥٤ و ١٠ مايو سنة ١٨٧٢ و ٢ مايو سنة ١٨٧٨ و ٢٠ يولييه سنة ١٨٧٨) .

أما إذا حدثت الوفاة أو صدر العفو أو القانون الملغى للجريمة قبل صدور حكم في الموضوع فهناك مذهبان : المذهب الأول أن المحكمة الجنائية تصبح غير مختصة بالحكم في الدعوى المدنية (لجرافرنند Legraverend ج ١ ن ٣٨٨ وبن سوب الجزئية ٢ مايو سنة ١٩٢٣ مع ٢٦ عدد ٤٨٥) . والمذهب الثاني أن التلازم بين الدعويين العمومية والمدنية لا يشترط الا وقت رفع الدعوى فقيام الدعوى العمومية هو شرط أساسي لقبول الدعوى المدنية ولكن استمرار الأولى ليس شرطاً لاستمرار الثانية لأنه متى رفعت الدعوى المدنية رفعا صحيحا بالتمعية لدعوى عمومية قائمة تصبح المحكمة الجنائية مختصة بالفصل فيها . وما قد يطرأ بعد ذلك من الحوادث لا يمكن أن يسلبها هذا الاختصاص الذي تعلق به حق المدعى المدني ، لأنه إذ رفع دعواه أمام المحكمة الجنائية بطريقة صحيحة قد اكتسب حق الحصول منها على حكم (جالرو ن ١٩٣ ص ٤٢٠ و ٤٢١) . والرأى الثاني هو الأكثر انطباقاً على القواعد القانونية وقد أخذت به المحاكم المصرية . فقررت محكمة النقض والابرام أن نص المادة ١٧٢ ت ج صريح في أن اختصاص محكمة الجناح بالفصل في الدعوى المدنية يبق قائماً في الأحوال الثلاثة الواردة بها (وهي إذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يقاب عليها القانون أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمعنى المدة الطويلة) والتي تنقضى فيها الدعوى .

العمومية ولا يبقى قائماً لدى المحكمة لا الدعوى المدنية . وإن حالة سقوط الدعوى العمومية بالغرض الشامل هي من تلك الأحوال الممثل بها لحكم الدعوى المدنية فيها تحكمها فيما نص عليه . وبناء على ذلك إذا سقطت الدعوى العمومية بقانون عفو شامل صدر أثناء نظر الدعوى فسقوطها لا يمنع المحكمة الجنائية من الحكم في التعويضات المدنية . ثم قالت محكمة النقض تدعيماً لرأيها هذا ما يأتي : - « على أن إمكان اقتصار القضاء الجنائي على الدعوى المدنية وحدها أمر مقرر في القانون في مواضع عدة . فالمادة ١٧٦ تـ ج تنص على أن حكم البراءة الذي يصدر من محكمة الجنب بناء على سبب من الأسباب الواردة بالمادة ١٧٢ سالفه الذكر لا يمنع المدعى المدني من استئناف هذا الحكم بالنسبة لحقوقه المدنية ولو لم تستأفه النيابة العامة ولا يمنع محكمة استئناف الجنب من الفصل في دعواه المدنية مع أن الدعوى العمومية قد سقطت بحكم البراءة وعدم استئناف النيابة سقوطاً نهائياً . والمادة ٢٢٩ جنائيات مفهوماً أنه عند حكم المحكمة الجنائية بالبراءة ورفض دعوى المدعى بالحق المدني يكون لهذا الأخير أن يظن في هذا الحكم أمام محكمة النقض والابرار والمحكمة المشار إليها أن فصل فيه ولو لم يظن في ذلك الحكم من جانب النيابة العمومية والدعوى العمومية تكون في هذه الحالة قد سقطت أيضاً سقوطاً نهائياً - وفوق ما تقدم من جهة القانون فإن المدل أيضاً يأبى أن يتحمل المدعى المدني بعد أن رفع دعواه رفضاً صحيحاً وفقاً للقانون نتائج سقوط الدعوى العمومية إذا كان هذا السقوط ناشئاً عن سبب طرأ بعد رفضها وأن يضطر إلى البدء في اتخاذ إجراءات أخرى وصرف مصاريف جديدة أمام محكمة ثانية - ولا حاجة لبيان أن الفقه والقضاء في فرنسا أجمعا على الأخذ بما تقدم من أنه إذا كانت الجريمة المطروحة لنظر محكمة الجنب تقع تحت نصوص قانون عفو شامل صدر أثناء نظر الدعوى فإن محكمة الجنب يجوز لها مع ذلك الحكم في الدعوى المدنية بالرغم من سقوط الدعوى

العمومية أى أنها تبقى محصنة بنظر الدعوى المدنية . ولكن الأمر يكون على خلاف ذلك إذا كان قانون العفو الشامل صدر قبل رفع الدعوى (عن ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٧٧ سنة ٢٦ قضائية) .

وتبقى المحاكم الجنائية محصنة بنظر الدعوى المدنية ولو نص في قانون العفو الشامل على أن الترميمات الناشئة عن الجرائم التى شملها العفو تكون من اختصاص المحاكم المدنية ، لأن هذا محله فى حالة ما إذا كانت الدعاوى المدنية والجنائية لم ترفع . أما إذا كانت الدعوى معلقة أمام المحاكم الجنائية وقت صدور العفو الشامل فإن المحكمة تكون مرتبطة بالدعوى المدنية المطروحة أمامها ويتمين عليها الفصل فيها (عن ٤ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٩٠ سنة ٢٥ قضائية ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٧٧ سنة ٢٦ قضائية) .

وحكمت محكمة جنايات المنصورة بأنه وإن كانت الدعوى المدنية هى فى الأصل من اختصاص المحاكم المدنية ولا تنتظر أمام المحاكم الجنائية إلا مع الدعوى العمومية وتبعاً لها إلا أن كل ما يترتب على هذا المبدأ هو أنه لا يجوز رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية مستقلة بذاتها بدون الدعوى العمومية ، وأن التلازم بين الدعويين يشترط وقت رفع الدعوى فوجود الدعوى العمومية هو شرط أساسى لقبول الدعوى المدنية ولكن استمرار الأولى ليس شرطاً لاستمرار الثانية . وبناء عليه إذا رفضت الدعوى المدنية مع الدعوى العمومية أمام المحكمة الجنائية كان رفضها صحيحاً ، فإذا سقطت الدعوى العمومية بعد ذلك بسبب من الأسباب فإن سقوطها لا يؤثر على سير الدعوى المدنية التى رفضت معها رضا صحيحاً ودخلت فى اختصاص المحكمة . والمحكمة متى رفضت لها الدعوى بطريقة قانونية وكانت من اختصاصها وجب عليها الحكم فيها بصرف النظر عن كل ما يطرأ عليها بعد ذلك ، لأن المفروض أن المحكمة يجب عليها أن تحكم فى الدعوى يوم رفضها فيجب دائماً الرجوع الى ذلك اليوم لمعرفة توافر شروطها من عدمه — وأنه فوق ذلك

قد نصت المادتان ١٤٧ و ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات على أنه إذا كانت الواقعة غير ثابتة أولاً يعاقب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى العمومية بها بمعنى المدة يحكم القاضي ببراءة المتهم ويجوز له أن يحكم بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض أي التي يطلبها المدعى المدني من المتهم في حالة ما إذا ظهر أن الواقعة ثابتة ولكن لا يعاقب عليها القانون أو سقطت عقوبتها بمعنى المدة ، مع أنه في هاتين الحالتين تكون الدعوى المدنية رفضت في الواقع عن فعل غير جنائي سواء لأنه لم يكن جنائياً من الأصل أو لأنه أصبح كذلك لزوال العقوبة عنه بمعنى المدة وتكون رفضت في الحقيقة تبعاً للدعوى عمومية موهومة ، فمن باب أولى يجوز للقاضي أن يحكم بالتعويض في حالة ما إذا رفضت الدعوى المدنية بالفعل مع دعوى عمومية حقيقية ولم تسقط الدعوى العمومية إلا بعد ذلك بسبب طارئ كوقفة المتهم أو مضي المدة بعد رفضاً (جنائيات المنصورة ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٣٠ مج ٣١ عدد ١٤٥) .

وحكت محكمة نبي سوف الابتدائية بأنه إذا سقطت الدعوى العمومية بعد رفع الدعوى المدنية وقبل الحكم فيها نهائياً يجوز للحكمة أن تحكم في الدعوى المدنية بالتعويضات مع الحكم بسقوط الدعوى العمومية . وقد جاء النص على ذلك صريحاً في حالة سقوط الدعوى العمومية بمعنى المدة ضمن الأحوال المدنية في المادة ١٧٢ ت ج ، وليس ثمة ما يمنع من سرمان ذلك على حالة سقوط الدعوى العمومية بوقفة المتهم . (نبي سوف الابتدائية ٢ مارس سنة ١٩٢٨ مج ٢٩ عدد ٨٨ مجلة ٩ عدد ٢٢٥ - وانظر عكس ذلك في سوف الجزئية ٢ مايو سنة ١٩٢٣ مج ٢٦ عدد ٤٨) .

١٣٦ - ما يشترط للحكم بالتعويضات في الأحوال السابقة ذكرها - إنه وإن أجاز القانون في المادة ١٧٢ ت ج للمحاكم الجنائية أن

تفصل في التوضيحات التي يطلبها الخصوم مع الحكم براءة المتهم في حالة ما إذا كانت الواقعة غير ثابتة أولاً بمقاب القانون عليها أو سقط الحق في إقامة الدعوى العمومية بها بمضي المدة الطويلة ، إلا أنه يجب لذلك أن يكون التعريض مبنياً على الفعل المطروح أمام المحكمة والمطلوب العقاب عليه . أما إذا كان التعريض مبنياً على وقائع أخرى غير المروضة كأساس للجريمة المطروحة للمحكمة فيتمتع عليها الحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية (مضى ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٧٤ سنة ١ قضائية) .

١٣٨ - حالة ما اذا حكمت المحكمة الجنائية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى العمومية - إذا كانت المحكمة الجنائية بدل أن تحكم براءة المتهم قد حكمت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى العمومية فهل يجوز لها أيضاً في هذه الحالة أن تحكم في الدعوى المدنية ؟ لا ينص القانون على هذه الحالة ، ولكن القواعد القانونية تقضي بأن المحاكم الجنائية تكون غير مختصة بالحكم في الدعوى المدنية إذا كانت الدعوى العمومية غير مقبولة ، فادامت المحكمة ممنوعة من نظر الدعوى العمومية يجب أن تكون ممنوعة أيضاً من نظر الدعوى المدنية . وهذا ما قضت به محكمة النقض والابرار الفرنسية (مضى فرنسي ٢٧ ديسمبر سنة ١٨٨٨ بلاتون ٤٠٨) .

الفرع الثاني

طريقة الادعاء بحقوق مدنية أمام المحاكم الجنائية

١٣٨ - تفرقة - لبيان طريقة الادعاء بحقوق مدنية يجب التفرقة بين حالتين : الأولى : أن تكون النيابة قد رفعت الدعوى العمومية ، الثانية : أن لا تكون قد رفعتها .

١٣٩ - الحالة الأولى : إذا كانت النيابة رفعت الدعوى

العمومية — تنص المادة ٤٥ ت ج على أنه يجوز لكل من ادعى حصول ضرر له من جنابة أو جتمة أو مخالفة أن يقدم شكواه بهذا الشأن وقيم نفسه مدعياً بمحقوق مدنية في أية حالة كانت عليها الدعوى الجنائية ، فبمقتضى هذا النص يجوز للشخص المضرور أن يدخل في الدعوى المرفوعة من النيابة ويضم دعواه المدنية إلى الدعوى الجنائية ، ويجوز له ذلك حتى ولو لم يكن قدم أى شكوى . ومن جهة أخرى فإن مجرد تقديم الشكوى لا يفيد الادعاء بمحقوق مدنية . قد نصت المادة ٤٩ ت ج على أن ، الشكاوى التي لا يدعى فيها أربابها بمحقوق مدنية تعد من قبيل التبليغات ، . ونصت المادة ٥٠ ت ج على أنه ، لا يعتبر المشتكى أنه مدع بمحقوق مدنية إلا إذا صرح بذلك في الشكوى أو في ورقة مقدمة بعدها أو إذا طلب في إحداها تعويضاً ما ، . فكما أن الشاكي لا يعتبر مدعياً بمحقوق مدنية لمجرد تقديمه الشكوى ، كذلك المدعى المدني لا يشترط في قبوله أن يكون قدم شكوى سابقة (جاروا ن ١٩٤ س ١٢٦) .

١٤٠ - وبمقتضى المادة ٤٥ ت ج يجوز الادعاء بمحقوق مدنية ، في أية حالة كانت عليها الدعوى الجنائية حتى تم المرافعة ، فيجوز هذا الادعاء أولاً أمام سلطات التحقيق من نيابة عمومية وقاضى تحقيق وقاضى إحالة وأودة مشورة ما دامت هذه السلطات لم تصدر أمراً أو قراراً يخرج الدعوى من سلطتها . ويجوز الادعاء أيضاً أمام سلطات الحكم من محاكم جنايات ومحاكم جنح أو مخالقات ، حتى ولو لم يكن المجهنى عليه ادعى بمحقوق مدنية في التحقيق .

١٤١ - ولكن لمعرفة إلى أى وقت يقبل الادعاء بمحقوق مدنية يجب التفرقة بين محاكم الجنايات وغيرها من المحاكم .

ففي محاكم الجنايات تم المرافعة بقرار من رئيس الجلسة ، بائصال باب المرافعة

قبل أن تشرع المحكمة في المداولة (المادة ٨) من قانون تشكيل عاكم الجنائيات) . فهذا القرار هو الحد الفاصل الذي لا يجوز بعده اتخاذ صفة مدع بمحقوق مدنية . ومع ذلك إذا ألقى هذا القرار وقررت المحكمة أو رئيسها فتح باب المرافعة من جديد ، عاد الشخص المضروب حق في الدخول في الدعوى بصفة مدع بمحقوق مدنية . ولكن ليس من حق هذا الشخص إذا بقي بمزول عن الدعوى ولم يدع بمحقوق مدنية حتى أقلل باب المرافعة أن يطلب حقه ليطالب بمحقوقه المدنية (عن فرنس ٩ يولييه سنة ١٨٩٨ و ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٥) .

١٩٤٢ - أما في عاكم المنع والمخالفات فلا تم المرافعة إلا بالحكم الذي يقبل الدفع بعدم الاختصاص أو يفصل في موضوع الدعوى (عن فرنس ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٥ ، ١٩٠٥ مالوز ١ - ١٠١٢) . وإلى أن يصدر هذا الحكم يجب قبول ما يقدمه المني عليه من الطلبات التي يصرح فيها بدخوله مدنيا بمحقوق مدنية ، ولا يسوغ للمحكمة أن ترفضها بحجة أن القضية قد حصلت المرافعة فيها ولم توجهل إلى جلسة تالية إلا لتعلق بالحكم (عن فرنس ١٧ يناير سنة ١٨٦٨ مالوز ١٨٦٨ - ١ - ٣٩ و ٢٨ مايو سنة ١٨٧٠ مالوز ١٨٧٠ - ١ - ٣٧٢ و ١٩ أغسطس سنة ١٩٠٠ سيميه ١٩٠١ - ١ - ٥٩ و ١٧ فبراير سنة ١٩٠٤ البندك ١٩٠٤ - ١ - ٤٥١ و يوليو ١٩٠٤ ن ١٩٤٤ ص ٤٢٧ و ٤٢٨) .

١٩٤٣ - هل أن الادعاء بمحقوق مدنية يجب أن يحصل في محكمة أول درجة؟ فلا يجوز للشخص المضروب أن يدخل بصفة مدع بمحقوق مدنية لأول مرة في الاستئناف ، لأن في ذلك حرمانا للتم من إحدى درجتي التقاضي فيها يتعلق بالدعوى المدنية (عن ٨ ابريل سنة ١٩٠٥ مع ٦ عدد ٩٨ و طعة الاجابة ٢٣ فبراير سنة ١٩٠٨ مع ٩ عدد ٧٦ و عن فرنس ١٥ نوفمبر سنة ١٨٨٣ بطن ن ٣٣٩ و يوليو ن ١٩٤٨ ص ٤٢٨ و بطن على ٦ ن ٢٩٩٧) .

١٩٤٤ - ولكن إذا كان المتهم قد حكم عليه غيابيا ثم عارض في الحكم ،

جاز للجنى عليه أن يدعى بحق مدنى لأول مرة عند نظر المعارضة ، لأنها تعيد الدعوى إلى حالتها الأصلية (كمر الشيخ الجزئية ١٢ ديسمبر سنة ١٩١٧ مع ١٩ عدد ١٥٨) .

إلا أنه إذا تنازل المتهم عن معارضته أو لم يحضر في الجلسة المحددة لنظرها ، تسقط المعارضة وتعتبر كأنها لم تكن (المادتان ١٣٣ و ١٦٣ ت ج) ، ويصدر الحكم النهائي قطعياً ويكون نهاية المرافعة في الدعوى ، فتصبح المحكمة غير مختصة بنظر الدعوى المدنية التي لم ترفع إلا بعد ذلك الحكم وفي أثناء المعارضة التي اعتبرت كأنها لم تكن ، محرر الاجتهادية ١٠ فبراير سنة ١٩٢٧ مع ٢٨ عدد ٥٠ ، وعكمة ليون ١٧ مارس سنة ١٨٩٧ ، وبارو ١١ ن ١٩٤ ص ١٤٩ ، وليواطان مادة ٦٨ ن ١٥٠ - وبكس ذلك حكم عكمة كفر الشيخ السابق ذكره) .

١٤٥ - لم يشترط القانون شكلاً خاصاً للادعاء بالحقوق المدنية فيجوز حصوله إما صراحة بأن يصرح الجنى عليه في الشكوى أو في ورقة مقدمة بعدها بأنه يدعى بحقوق مدنية ، أو ضمناً بأن يطلب تعويضاً ما في الشكوى أو في ورقة مقدمة بعدها كحضر الجلسة (المادتان ٤٩ و ٥٠ ت ج) . فيكفى إذن أن يحضر الجنى عليه بنفسه أو بواسطة وكيله في الجلسة ويطلب من المحكمة شفاها قبوله بهذه الصفة والحكم له بالتعويض الذي يقدره ثم يدفع الرسوم التي تقدرها المحكمة . ومتى قررت المحكمة قبوله يصبح خصماً في الدعوى ويكون له حق المرافعة إلى أن يصدر الحكم .

وكل شكوى أو ورقة تتضمن الدعوى من أحد بمحصول ضرره ويصرح فيها بأنه مدعى بحقوق مدنية يجب أن ترسل إلى النيابة العمومية (المادة ٥١ ت ج) .

١٤٦ - ومن المتفق عليه أن الادعاء بالحقوق المدنية لا يتوقف على حضور المتهم في الجلسة . فيجوز للدعى المدعى أن يدخل في الدعوى بطلبات

يبدىها في غية التهم ولو لم يسبق إعلائها إليه ، فإن إعلان التهم في الدعوى العمومية يتضمن بذاته احتمال دخول المدعى المدني ، وقد خوله القانون حتى الدخول بطريق إبداء الطلبات في الجلسة ، فليس للتهم أن يحرمه من ذلك بضافه . وفوق ذلك فإن حقوق التهم محفوفة ، لأن له حق المعارضة في الجنب والمخالفات ، وحضوره أو القبض عليه يسقط الحكم النهائي في الجنايات (غنى فرنسى ٣ أغسطس سنة ١٨٨٨ دالوز ١٨٨٩ — ٢ — ٨٧) .

١٤٧ — الحالة الثانية: إذا لم تكن النيابة رفعت الدعوى العمومية —

إذا لم تكن النيابة قد رفعت الدعوى العمومية يجوز للمدعى المدني في مواد المخالفات والجنب أن يرفع دعواه مباشرة إلى المحكمة الجنائية المختصة بتكليف خصمه بالحضور أمامها (المادة ٥٢ ت ج ققرة أولى) ، حتى لو كانت الجنبه من اختصاص محكمة الجنايات كجنب الصحافة والنشر (قانون ١٦ يونيه سنة ١٩١٠) . وبهذه الطريقة يحرك المدعى المدني الدعوى العمومية ، فيتصل قضاء المحكمة الجنائية بالدعوى العمومية والمدنية في آن واحد . فالقانون إذ خول الشخص المضروب حق رفع دعواه مباشرة إلى الحاكم الجنائية قد خوله بذلك حق تحريك الدعوى الجنائية والتغلب على سكوت النيابة أو امتناعها .

١٤٨ — أمامي الجنايات فلا يملك المدعى المدني حق رفع دعواه مباشرة ، لأن الدعوى العمومية لا تحال على محكمة الجنايات إلا بأمر من قاضى الإحالة وز من قاضى التحقيق .

ولا يجوز للمدعى المدني أن يرفع دعواه مباشرة في مواد الجنايات ولو لا إدخال منهم آخر في الدعوى (جنابات ١٥٦٣ فبراير سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ١٢٢) . وإذا رفع المدعى بالحق المدني إلى محكمة الجنب دعوى مباشرة بشأن فعل يعتبره القانون جنائية ، يجب عليها أن تحكم بعدم قبول الدعوى لا بعدم

اختصاصها بنظرها (الفرق بين الابتدائية ٢٧ ديسمبر سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ١٠٣ و ٣ ديسمبر سنة ١٩١٨ مع ٢١ عدد ١) .

١٤٩ - ولكن استثناء من حكم المادة ٥٢ ت ج فقرة أولى لا يجوز للدعى المدنى أن يرفع دعواه مباشرة على مرتكب جريمة أو فعل في الخارج .

وكذلك لا يجوز له أن يرفع الدعوى مباشرة إذا كانت موجهة ضد شخص من الموظفين . ولكن له الحق ، إذا رأت النيابة أن لا عمل لرفع الدعوى العمومية أو إذا أصدرت أمراً بالحفظ في رفع الأمر إلى المحكمة الابتدائية في أودة مشورتها في ميداد معين للفصل فيما إذا كانت الدعوى ترفع أو لا ترفع . فإذا رأت أودة المشورة وجوب دفع الدعوى وجب على النيابة أن ترفضها فوراً إلى المحكمة المختصة أو رأت الاوجه لرفضها فيكون قرارها غير قابل للطعن (الفقرة الثانية من المادة ٥٢ ت ج الصادر بها مرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٣٥) . وقد شرحنا ذلك في باب الدعوى العمومية .

١٥٠ - وقد يتنا أيضاً في باب الدعوى العمومية أن رفع الدعوى المدنية مباشرة لا يترتب عليه تحريك الدعوى العمومية إلا إذا كانت الدعوى المدنية صحيحة ومقبولة .

١٥١ - ويجب أن يشتمل التكليف بالحضور على بيان التهمة ومواد القانون التي تقضى بالمقبولة (المادتان ١٣٠ و ١٥٨ ت ج) .

وقد حكم بأنه يعطى تكليف المدعى المدنى بالتهم بالحضور إذا اشتمل على بيان التهمة ولم يشتمل على المواد التي تقضى بالمقبولة كقراءة الجزية ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٤ مع ٦ عدد ٧٧) . ولكن يلاحظ على ذلك أن بيان المواد التي تقضى بالمقبولة وإن نص عليه القانون إلا أنه ليس من الأمور الجوهرية التي يترتب على إغفالها بطلان الاعلان ، لأن هذا الإغفال لا يمس بحق

الدفاع الذي لايحه الايادى الوقائع المينة للتمهه ، أمانعين المواد المطبقة عليها من القانون فهو من وظيفة المحكمة التى يفترض فيها دائماً معرفة القانون بلا توقف على سماع رأى الخصوم فيه ، كما يفترض هذه المعرفة فى نفس الخصوم . وعليه فعدم ذكر المادة القاضية بالعقوبة لا يترتب عليه بطلان الاعلان إذا كانت الوقائع المكورة للتمهه يفت يائنا كافياً (ما يدين الجزئية ٢٢ .

ديسبر سنة ١٩٠٨ مج ١٠ عدد ٤٢ ولجنة المراقبة س ١٩١٣ ن ٦٣ ومحكمة النقض الفرنسية ٢١ ديسبر سنة ١٨٩٩ ولوائشان مادة ١٨٣ ن ٥٠ وقتان على ٦ (٢٨٢٢) .

١٥٢ — ويجب على المدعى المدنى عندما يرفع دعواه مباشرة « أن يرسل أوراقه للنيابة العمومية قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام » ، وذلك لأن النيابة العمومية هى صاحبة الشأن فى مباشرة الدعوى العمومية ، ويجب عليها بهذه الصفة أن تبدى رأياها فى الجلسة ، فوجب اخطارها بالدعوى لتمكين من بحثها وإبداء رأياها فيها .

والأوراق المقصودة هنا هى صورة من ورقة التكليف بالحضور وما يقدمه المدعى المذكور من المستندات المثبتة للتمهه ،

١٥٣ — ولكن إذا أهمل المدعى المدنى هذا الواجب فلا يترتب على إهماله بطلان الدعوى ، بل يكون النيابة تقط أن تطلب التأجيل لتحضير الدعوى (لجنة المراقبة سنة ١٩٠٨ ن ٣٠٨ وجرائمولان ١ ن ١٤٢ والزقاقى الابتدائية ٦ فبراير سنة ١٩٢٨ عملاء ٩ عدد ٦٥) .

الفرع الثالث

فما يترتب على الادعاء بالحقوق المدنية

١٥٤ - يترتب على الادعاء بمحقوق مدنية أن يصبح المجنى عليه خصما
لضمهم .

يتبع عن ذلك ما يأتي :

١٥٥ - (١) يجب إعلان المدعى المدني بالمسائل الهامة كالأوامر
الصادرة من قاضي التحقيق أو قاضي الاحالة بالأوجه لاقامة الدعوى (المادة
١١٦ ت ج والمادة ١٢ ج من قانون تشكيل عاكم الجنائيات) . والمعارضة
في الأحكام التايية (المادة ١٣٣ ت ج)

ولذا نصت المادة ٥٣ ت ج على أنه : يجب على المدعى بالحقوق المدنية
أن يعين له علا في البلة الكائن فيها مركز المحكمة المختصة بالحكم في دعواه
إذا لم يكن مقبيا فيها . . علم أن عدم تعيين المحل لا يترتب عليه بطلان الادعاء
بل أن يعلن ما يلزم إعلانه اليه إلى قلم كتاب المحكمة ويكون ذلك صحيحا
(المادة ٥٣ ت ج) .

١٥٦ - (٢) وما دام المجنى عليه أصبح بادعائه بمحقوق مدنية خصما
في الدعوى ، فيجوز له أن يطن في الحكم أو الأمر الصادر ضده من السلطة
الجنائية . وطرق الطعن التي يملكها المدعى بالحقوق المدنية هي : المعارضة
أمام أودة الصورة في الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق أو من قاضي
الاحالة بالأوجه لاقامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة . واستئناف الأحكام
الصادرة من عاكم الجنع والمخالفات ، والطعن بطريق التقص والابرار في
الأحكام الصادرة في مواد الجنع والجنائيات .

وقد نصت المادة ١٣٣ ت ج في باب عاكم المخالفات على أن : لا تقبل

المعارضة من المدعى بالحقوق المدنية . . ونصت المادة ١٦٣ في باب عام الجنب على أن . قبل المعارضة على حسب ما هو مقرر في المادة ١٣٣ . ولكن حكم بأن المادة ١٣٣ جنابات تجلت استثناء القاعدة العامة المقررة في قانون المرافعات وهي أن كل خصم يصد عليه حكم في غيبه يجوز له المعارضة فيه . والمادة ١٦٣ لا تحيل عليها الا في الشكل والمواعيد فقط لا فيما يختص بإمكان المعارضة . وبناء عليه قبل المعارضة من المدعى المدني في الأحكام النهائية الصادرة في مواد الجنب (من اول ما سنة ١٨٩٧ حتى ١٧ ص ٣٦١ و ١٢ ابريل سنة ١٩٠٢ حتى ١٧ ص ١٤٦) .

ومن المقرر أن معارضة المدعى المدني وحده في القرار الصادر من قاضي الاحالة بالأوجه لاقامة الدعوى لنسب كفاية الأدلة تناول الدعوى المدنية والدعوى العمومية وتطرحهما معاً أمام أودة المشورة . ولكن المعارضة في الحكم النهائي والاستئناف والتقض والابرام التي يرضها المدعى المدني لا تتناول الاجرة المدنية فقط .

١٥٧ - (٣) ومن المقرر في فرنسا أنه لا يجوز سماع المدعى المدني بصفة شاهد ، لأنه لا يجوز لأحد أن يكون خصماً وشاهداً في نفس الدعوى . ولكن اقتصاد المصري جرى بأن القاضي له الحق في سماع المدعى المدني بصفة شاهد بعد تخليفه اليمين أو على سبيل الاستدلال فقط ، لأنه وإن كان طالب الحق المدني هو مدعى في دعواه المدنية غير أنه متى لوحظ أن دعواه ليست إلا دعوى تبعية متفرعة عن الدعوى العمومية التي تباشرها النيابة العامة ، وأن النيابة أن تستشهد على دعواه وللمحكمة أن تستدعيه من تلقا نفسها لسماع شهادته فيها — متى لوحظ ذلك علم أنه لا يوجد أي مانع قانوني يمنع من سماع شهادته في الدعوى العمومية مع تخليفه اليمين كغيره من الشهود — ولئن كان هو يستفيد في دعواه المدنية من شهادته التي يؤديها بعد الحلف فهي

استفادة تبعية محنة لا يصح بسببها تطيل دليل الدعوى العمومية (عن ٢٨
تج ١٩٢٩ ج ٣٠ عدد ٧٧ عدد ٩ عدد ٧٨٣ — وراجع أيضاً في هذا المنى
الأحكام الصادرة في باب التفتت في الجزء الأول من هذه الموسوعة عدد ١١٨ وما بعده)

١٥٨ — (٤) دخول الشخص المضروب بصفة مدع بحقوق مدنية قد
تؤدي الى مسئولية مدنية وجائياً إذ يرضه الحكم عليه بتعويضات مدنية
للتهم أو للأشخاص المسئولين مدنياً ولا لزمه بالمصاريف بل قد يرضه
الحكم عليه بقوة البلاغ الكاذب .

(١) ذلك بأن الشخص الذى يحتل مدعياً بحقوق مدنية هو كالجنح
عليه الذى يقدم شكوى ، فكلاهما يستعمل حقاً يخوله له القانون ولكنه
يستعمله تحت مسئولية . فكما أن الشكوى التى تقدم بدون ترو أو بسوء قصد
من شأنها إذا نفا عنها ضرر أن تؤدي الى رفع دعوى تعرض ، كذلك
التكليف مباشرة بالمضروب أو الادعاء بحقوق مدنية قد يجر الى مثل هذه
الدعوى . والفرق بين الحالتين هو أن الشاكى يجب أن ترفع عليه الدعوى
أمام المحاكم المدنية ، أما المدعى المدنى فيجوز أن تحكم عليه المحكمة الجنائية
التي رفع إليها دعواه . ويصل اختصاص هذه المحكمة بأن المدعى المدنى أصبح
خصماً في الدعوى .

١٥٩ — (ب) يكون المدعى بالحقوق المدنية ملزماً بالحكومة بمصاريف
الدعوى على أن يرجع بها على التهم إذا حكم له عليه بالتعويضات (الماد
٢٥٥ و ٢٥٦ و ٢٥٧ ج) .

ويجب على المدعى أن يودع هذه المصاريف مقدماً سواء أقام نفسه
مدعياً بحقوق مدنية في التحقيق أو دخل في دعوى أقامتها النيابة من تلقاء
نفسها أو رفع دعواه مباشرة أمام المحكمة . ولا يجوز قيد الدعوى في جدول
التعديا إلا بعد إيداع المبلغ المقرر . وتستبعد منه إذا لم تدفع التكلفة التي قد

تطلب بعد ذلك (أنظر المواد ١٩ الى ٢٢ من لائحة الرسوم القضائية) .

١٦٠ - (ج) تعاقب المادة ٢١٤ من قانون العقوبات على البلاغ الكاذب ومن المقرر أن العقاب ليس مقصوداً على البلاغ الذي يقدمه شخص عن جريمة يدعى أنها وقعت على غيره ، بل يتناول الشكوى التي يرفضها الجني عليه عن جريمة يزعم أنها وقعت عليه هو ، حتى ولو ادعى فيها بحق مدني (جرسون مادة ٢٧٢ ن ١٤ وشوفو وميل ن ١٨٤٢) . ورفع الدعوى مباشرة هو كالشكوى من هذه الوجهة ، فيرتب عليه ما يترتب على الشكوى من نتائج . وقد حكم بأن رفع الدعوى مباشرة من المدعي بالحق المدني أمام محكمة الجناح وإرسال صورة من صحيفة الدعوى النيابة يد بلاغاً للحكام القضائيين لأن المدعي ينسب للثمة أمراً لو ثبت لاستوجب عقابه قانوناً ، وإعلانه بصحيفة الدعوى يد تحريكاً للدعوى العمومية وصح للبحكة أن تحكم بالعقوبة فما لو كانت التهمة ثابتة ، والمبرة في البلاغ بإمكان معاقبة المبلغ في حقه لو ثبتت صحته (أسبوط الاجتافية ٢٥ يناير سنة ١٩٠٩ ج ١٠ عدد ٦٦)

ولكن دخول المدعي في الدعوى المرفوعة من النيابة إذا لم تكن سبقته شكوى لا يترتب عليه مثل هذه النتيجة ، وذلك لأنه يشترط في البلاغ الكاذب أن يكون صادراً عن محض إرادة المبلغ ومن تلقاء نفسه ، وهذا الشرط لا يتوفر في حالة ما إذا اقصر المدعي على ضم دعواه الى الدعوى المرفوعة من النيابة من تلقاء نفسها دون أن يسبق له تقديم شكوى (جرو عقوبات ج ٥ ن ٢٤ الى ٥١ وتحقق جانيات ج ١٩٦ ن ١٣٤)

الفرع الرابع

في ترك الدعوى المدنية والتنازل عنها

Du désistement de l' action civile

١٦١ - حق المدعى المدني في ترك دعواه - يجوز للمدعى بالحقوق المدنية أن يترك دعواه في أى حالة كانت عليها (الماده ٥٥ ت ج) . فكما أن المدعى المدني له الحق في التنازل عن الدعوى المدنية قبل رفضها ، كذلك له الحق في ترك دعواه بعد أن رفضها إلى المحكمة الجنائية .

١٦٢ - ولا يتوقف حق المدعى المدني في ترك دعواه على قبول المتهم فقد نصت الماده ٣٠٦ مرافعات على أنه لا يجوز للمدعى عليه عدم قبول الترك الواقع من المدعى ما لم يكن أقام عليه دعوى في أثناء الخصومة وضمت إلى الدعوى الأصلية ، ولم ينص قانون تحقيق الجنايات على ما يخالف ذلك (مقرر ١٢ نوفمبر سنة ١٩٠٥) .

١٦٣ - متى يحصل الترك - يجوز للمدعى المدني أن يترك دعواه في أية حالة كانت عليها الدعوى (الماده ٥٥ ت ج) ، أى مادام لم يصدر فيها حكم نهائى . ومن ثم يجوز الترك بعد الطعن من المدعى المدني في الحكم الصادر ضده ، فيكون هناك تنازل عن المعارضة أو عن الاستئناف أو عن النقض والابرار . ويترب على التنازل في هذه الحالة ما يترب على قبول الحكم الصادر في الدعوى ، فلا يجوز للدعوى المدنية حتى في الميعاد القانونى أن يعود إلى الطعن الذى تنازل عنه (بروت ١١ ١٩٨ ص ١١٢) .

١٦٤ - شكل الترك - وبما أن القانون لم يشترط شكلا خاصا للاعلاء بحقوق مدنية كذلك لم يشترط شكلا ما للتنازل عن هذا الاعلاء .

فيكفي أن يظهر المدعى رغبته في ترك دعواه، سواء أكان ذلك بإعلان يرسله إلى المقيم أو بقريره ذلك شفياً بالجلسة أو بمخطاب. وعلى كل حال يجب إظهار هذه الرغبة صراحة. فلا تستفاد مثلاً من مجرد عدم حضور المدعى في الجلسة (تقضى فرنسي ٦ يولييه سنة ١٨٧٨ سيده ١٨٧٨ - ١ - ٤٨٦ و ١٢ مايو سنة ١٨٩٣ بيان ن ١٧٤). بل في هذه الحالة يكون المدعى مخيراً بين طلب إبطال المرافعة وبين طلب الحكم غايياً في أصل الدعوى (المادة ١٦٤ مرافعات). وإذا لم يحضر طرفاً الخصوم يوم الجلسة فيصير شطب الدعوى من جدول القضايا (المادة ١١٩ مرافعات) (لجنة للرافعة سنة ١٩٠٠ ن ٢١٧). والشطب لا يمنع المدعى المدني من إعادة الدعوى ثانية أمام المحكمة الجنائية (جارو ١٩٧ ن ٤٣٦).

غير أن محكمة التقضى والارام حكمت بأنه لا يجوز الحكم بإبطال المرافعة إذا لم يحضر المدعى المدني لعدم اتباع هذه الاجراءات أمام المحاكم الجنائية أسوة بالدعاوى المرفوعة أمام المحاكم الجنائية (٧ يناير سنة ١٩١٤ ن ١٠٧).

١٦٥ - ما يترتب على ترك الدعوى - يجب البحث في نتائج الترك فيما يتعلق بالمصاريف وبمسئولية المدعى المدني من الوجهتين المدنية والجنائية وفيما يتعلق بالدعويين المدنية والعمومية.

١٦٦ - تأثير الترك فيما يختص بالمصاريف - أجازت المادة ٥٥ ت ج للدعى المدني أن يترك دعواه بشرط أن يدفع الرسوم . . ولا يلزم المدعى المدني بالرسوم الا لغاية الترك بما في ذلك رسم الحكم الذى يعتمد هذا الترك . أما ما يستجد بعد ذلك فلا يكون مستولاً عنه . ولا يقبل الترك الا إذا دفع المدعى المدني كامل الرسوم المستحقة . فاذا زادت الرسوم المطلوبة منه عن الأمانة التى أودعها مقدماً وجب عليه

دفع الزيادة وإلا تعين السير في الدعوى على حسابه لحين دفع الرسوم .

١٦٧ - تأثير الترك على مسئولية المدعى المدني - لا يجوز تنازل المدعى المدني عن دعواه المسئولية التي تقع على عاتقه بسبب إقدامه على رفعها ، وذلك لأن التنازل لا يجوز الضرر الذي لحق المتهم من جراء رفع الدعوى ، ولذا نصت المادة ٥٥ ت ج على أنه يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يترك دعواه بدون إخلال بالتعويضات التي يستحقها المتهم إن كان لها وجه . .

ينتج عن ذلك : (أولا) أن القانون استبقى حق المتهم في مطالبة المدعى بالتنازل بالتعويضات المدنية . ولكن لا يجوز بعد اعتماد التنازل الحكم على المدعى المدني بهذه التعويضات من المحكمة الجنائية ، لأنه لم يعد خصما في الدعوى ؛ بل يجب أن ترفع الدعوى بها بعد ذلك أمام المحكمة المدنية . (ثانيا) ولكن للمتهم أن يعارض في اعتماد التنازل قبل أن تحكم له المحكمة الجنائية بالتعويض الذي يستحقه (المادة ٣٠٦ مرافعات) . (ثالثاً) وأنه ولو أن القانون لم يتكلم عن المسئولية الجنائية ، إلا أن هذه المسئولية تبقى رغم التنازل إذا كان هناك بلاغ كاذب (جرو ١ ن ١٩٨ م ٤٣٨) .

١٦٨ - تأثير الترك على الدعوى العمومية - ان تنازل المدعى المدني عن دعواه لا تأثير له على الدعوى العمومية حتى في حالة رغبة المدعى مباشرة أمام محكمة الجناح أو المخالفات . لأنه متى رفعت الدعوى المدنية تحركت معها الدعوى الجنائية وأصبح من حق المحكمة وواجبها الفصل في الدعوى الجنائية بما تراه دون أن يؤثر عليها تنازل المدعى المدني عن دعواه المدنية لأن ذلك التنازل لا يؤثر على الدعوى الجنائية التي تبقى معلقة أمام المحكمة ومن حقها الفصل فيها .

١٦٩ - تأثير الترك على الدعوى المدنية - يرى بعض الشراح أن ترك الدعوى لا يترتب عليه سوى سقوط الحق في المرافعة . وأنه يجوز للدعى المدنى رغم تنازله أن يباشر دعواه المدنية من جديد (Le Sellier ن ٤٣٢ و ٤٣٣ ومايجان Mangin ن ٦٨ وجارو ن ١٩٨ م ٤٤٠ و ٤٤١) . ويرى غيرهم أن الترك يترتب عليه سقوط الدعوى المدنية نفسها وأنه يعتبر تنازلاً نهائياً عن هذه الدعوى فلا يمكن العود الى رفعها أمام أية محكمة كانت سواء أكانت مدنية أو جنائية (كارنو تعليقه على المادة ٦٦ ن ١٨) . ويرى آخرون أن الترك يترتب عليه سقوط الدعوى المتعلقة أمام المحكمة وكذا حق الدخول بعد ذلك بصفة مدع بحقوق مدنية أمام المحاكم الجنائية . ولكنه لا يمنع من رفع دعوى التعويض أمام المحاكم المدنية (ننان على ج ٤ ن ١٧٤٣ وما يبعها) . وفي رأينا أن النقطة الأساسية التي يقوم عليها هذا البحث هي أن الترك لا يتناول سوى إجراءات المرافعة . فقد نصت المادة ٣٠٥ من قانون المرافعات على أنه « إذا ترك أحد الخصام باختياره حقه في المرافعة أو في بعض الأوراق الصادرة منه فيها ... كان ذلك ملغياً للمرافعة أو الأوراق المتروكة للحق فيها ... لكن لا يترتب على ذلك سقوط حقه في أصل الدعوى » . وبناء على ذلك إذا كان المدعى قد دخل في التحقيق الابتدائي ثم ترك دعواه ، فلا مانع من دخوله ثانياً في التحقيق قبل انتهاء كما أنه لا مانع من دخوله أمام المحكمة إذا كان التحقيق قد انتهى باحالة الدعوى اليها . كذلك يجوز للدعى المدنى إذا كان التحقيق قد انتهى بصدور أمر بالحفظ أو بالأول وجه لاقامة الدعوى العمومية ثم صار العود الى التحقيق ظهور أدلة جديدة أن يدخل ثانياً في هذا التحقيق ، بل انه يجوز للدعى رغم أمر الحفظ الصادر من النيابة أن يرفع دعواه مباشرة أمام المحكمة في مواد المنع والمخالفات . وإذا كان المدعى المدنى قد دخل أمام المحكمة الجنائية

ثم ترك دعواه فله أن يدخل ثانياً أمامها إذا كانت الدعوى العمومية لم تزل قائمة ولم يفصل فيها. أما إذا كان قد فصل فيها فلا يبقى إلا الالتجاء إلى المحاكم المدنية (جلو ١ ن ١٩٨ م ٤٤١ ودسوق الجزئية ١٦ مايو سنة ١٩٠٠ حق ١٥ م ١٤٧).

١٧٠ — تأثير تنازل المجنى عليه عن حقوقه على الدعوى العمومية والمدنية — ان تنازل المجنى عليه عن حقوقه المدنية لا يمنع النيابة من رفع الدعوى العمومية ولا يترتب عليه سقوط هذه الدعوى إذا كانت مرفوعة بالفعل، لأن قيام الدعوى العمومية مرتبط بالصالح العام الذي لا يمكن أن يتأثر بالمصالح والأهواء الشخصية. وليس لهذه القاعده في القانون المصري سوى استثناء واحد وهو حالة الدعوى العمومية التي ترفع على الزوجة الزانية. فقد نص القانون في المادة ٢٣٥ ع على أنه لا يجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها. ومادام الزوج هو الذي يملك تحريك الدعوى العمومية فله أن يتنازل عن دعواه في أي وقت شاء، ويترتب على تنازله إيقاف المحاكمة (حق ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ م ٣١ عدد ١٩ علماء ١٠ عدد ١٢٥ و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤٨ سنة ٤٨ قضائية و ١١ يونيو سنة ١٩٣١ قضية رقم ٢٦٢ سنة أول قضائية).

١٧١ — ولكن تنازل المجنى عليه عن حقوقه يمنعه من رفع دعواه إلى المحاكم الجنائية والمدنية على السواء. فلا يجوز للمجنى عليه بعد هذا التنازل أن يرفع دعواه مباشرة أمام المحاكم الجنائية ولا أن يدعى بمحقوق مدنية في الدعوى المرفوعة من النيابة. فإذا لاح له أن يرفع دعواه مباشرة رغم تنازله تعين على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى: المدنية لأنه لاحق له ولا صفة له في رفعها بعد أن تنازل عن حقوقه، والجنائية لأنه لا يتحرك إلا بدعوى مدنية مرفوعة رفعا صحيحاً. وإذا لاح له أن يدخل مدعياً بمحقوق مدنية في الدعوى المقامة من النيابة وجب على المحكمة أن تحكم بعدم قبول

دعواه (أنظر في هذا المعنى الأخير نفس ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٤٣٢ سنة ٢ قضائية) .

وإذا تنازل المدعى المدني عن دعواه المدنية أثناء سيرها أمام المحكمة الجنائية وجب على المحكمة اثبات هذا التنازل بمحضر الجلسة (١) ، وليس لها بعد ذلك أن تحكم بالتعويض المدني (نفس ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ عملاء ٧ عدد ٤١٨) .

ولا حاجة الى القول بأن تنازل المدعى المدني عن حقوقه المدنية أمام المحكمة الجنائية يمنعه من رفع دعواه بشأنها إلى المحاكم المدنية، لأن المدعى المدني متى تنازل عن دعواه لا يملك الرجوع في هذا التنازل (نفس ٢ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٥٥٨ سنة ٤٦ قضائية) .

١٧٢ - تأخير التنازل على حقوق الورثة — قلنا فيما تقدم بالعدد ٣٥ وما بعده إن الدعوى المدنية يجوز أن تنتقل إلى ورثة المجنى عليه . ولكن يشترط في ذلك أن لا يكون قد تنازل عنها قبل وفاته . فإذا وقع منه ما يفيد هذا التنازل امتنع على ورثته المطالبة بحقوقه التي تنازل عنها . إلا أنه في الجرائم التي يترتب عليها وفاة المجنى عليه وينشأ عن الوفاة ضرر شخصي للورثة فلن تنازل المجنى عليه عن حقه قبل وفاته لا يؤثر على ما لورثته من الحق في المطالبة بتعويض الضرر الذي لحقهم شخصياً بسبب عائلهم ، وذلك لأن الأساس القانوني لطلب الورثة تعويض الضرر الذي حصل لهم من الاعتداء على عائلهم هو الضرر الذي عاد عليهم من عمل من اعتدى طبقاً للادة ١٥١ من

(١) حكم بأن إثبات تنازل الرومي عن الدعوى المدنية ليس حكماً بصحة الصلح التي قدمت ورثة للسكنة ولا بصحة التنازل عن الحق الناشئة عنه الدعوى بل ولا بصحة التنازل عن الدعوى نفسها وإنما هو مجرد إثبات لواقعة حصلت فلا أمام المحكمة وهي تنازل المدعى عن الدعوى وشمل هذا الإثبات ليس من قبيل الأحكام التي تنأف (نفس ٢٥ يناير سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٤٨ سنة أولى قضائية) .

القانون المنقح وليس أسلحه وراثتهم الحق الذي ثبت لمورثهم قبل وفاته ،
 فإذا تنازل مورثهم قبل وفاته عما ثبت له قانونا من الحق في تمييز الضرر
 الذي ناله من عمل المعتدى فإن هذا التنازل لا يؤثر على حق الورثة المستند
 مباشرة من القانون والذي لا يملك والبهن أن يتنازل عنه قبل وجده ، إذ
 حق الورثة لا يولد إلا من تاريخ موت والدهم (محض ٢٨ مايو سنة ١٩٣٤
 لثنيه رقم ١٣٦٨ سنة ٤ قضائية) .

الفصل الثالث

في مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية

١٧٣ - يجوز دائما رفع الدعوى المدنية إلى المحاكم المدنية المختصة أصلا
 بنظرها . بل انه في بعض الاحيان لا سبيل لرفعها إلا إلى هذه المحاكم ، كما
 إذا انقضت الدعوى العمومية ب وفاة المتهم أو بالعمو الشامل أو بمضى المدة .
 ويجب أن تراعى في رفعها أو في نظرها أمام المحاكم المذكورة الاصول المقررة
 في قانون المرافعات .

١٧٤ - ويلاحظ في هذا المقام أنه رغم فصل الدعويين الناشئين عن
 الجريمة ورفع الدعوى العمومية أمام المحكمة الجنائية والدعوى المدنية أمام
 المحكمة المدنية ، لا يخلو الحال من وجود تأثير ل احدهما على الأخرى ،
 ولتحديد العلاقات الموجودة بين الدعويين في حالة رفع الدعوى المدنية أمام
 المحاكم المدنية يجب التفرقة بين أحوال ثلاثة :

١٧٥ - الحالة الأولى : أن يكون قد حكم في الدعوى المدنية قبل رفع
 الدعوى العمومية . ففي هذه الحالة ليس للحكم الذي يصدر في الدعوى المدنية
 أية قوة قانونية على الدعوى العمومية سواء من حيث وجود الجريمة أو من
 حيث نسبتها للفاعل ، بل تبقى المحكمة الجنائية حرة في تقدير الواقعة ويكون

لها مثلاً أن تحكم بالعقوبة على الشخص الذى رأت المحكمة المدنية أنه لم يرتكب الفعل الضار .

١٧٦ - الحالة الثانية : أن ترفع الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية بعد الحكم نهائياً فى الدعوى العمومية . ومن المقرر فى هذه الحالة أن الحكم الجنائى متى كان نهائياً يميز قوة الشيء المحكوم فيه إزاء الجميع ويكون حجة على أى شخص كان حتى ولو لم يكن طرفاً فى الدعوى الجنائية . فالمحكمة المدنية التى تطرح عليها الدعوى المدنية المرتبطة بالدعوى الجنائية ملزمة باحترام هذا الحكم .

١٧٧ - الحالة الثالثة : أن ترفع الدعوى العمومية قبل أو أثناء سير الدعوى المدنية - تقضى المادة الثالثة من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى بأن الجنائى يوقف المدنى (le criminel tient le civil en état) ، بمعنى أنه إذا رفضت الدعوى المدنية على حداثها أمام المحاكم المدنية يجب إيقاف نظرها مادام لم يفصل نهائياً فى الدعوى العمومية المرفوعة أمام المحاكم الجنائية قبل رفع الدعوى المدنية أو أثناء سيرها . والغرض من هذه القاعدة هو من جهة منع التأثير الذى يمكن أن يحدثه الحكم المدنى على القاضى الجنائى فى تقدير الوقائع ومن جهة أخرى تمكين القاضى المدنى من الاستفادة من الاجراءات التى اتخذت أمام المحكمة الجنائية ومنع تناقض الأحكام لأن الحكم الجنائى سيقيد القاضى المدنى (جازو ١ ن ٢٠٢ ولبوآخان مادة ٣ ن ١٠٦) .

١٧٨ - ولم ينص القانون المصرى على هذه القاعدة فى أى نص من نصوصه ، ولكن القضاء المصرى قد قررها فى أحكامه . فحكمت محكمة مصر الابتدائية فى سنة ١٨٩٥ هـ بأنه من المبادئ الأساسية القانونية أنه إذا أقيمت دعوى عمومية على شخص وكان هناك حق مدنى له ارتباط بها ، فينبغ أن يرفع الحكم على الدعوى المدنية لا بد أن يوقف الثانى حتى يتم النظر فى الاولى نهائياً . ولا يمكن

الوقوف على حقيقة هذا المبدأ إلا إذا تصورنا الارتباط الكلي بين الدعوى الجنائية والمدنية والتأثير القوى الذي يحصل من الحكم الصادر في المواد الجنائية على الحقوق المدنية المطروحة أمام المحاكم . والحكمة هي أن الدعوى العمومية التي تقام على أي فرد من الأفراد يؤخذ بأطراف التحقيق فيها لكشف أمرها في صالح المصلحة الاجتماعية حتى تظهر الحقيقة وينبئ عليها الحكم إما بالادانة أو عذرها ، ويرتب على الحكم بالادانة الحكم بالحقوق المدنية المتولدة عنها . فبذا لا يجوز تجديد النظر في أسباب ثبوت ذلك الحق المدني مراعاة لفرد واحد وترك صالح أغلبية الاجتماعية ، فضلا عن أن هذه الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية هي عامة شاملة بحيث أنها تسرى وتكون حجة على الغير أيا كان وليست قاصرة على المتخاصمين كما هو الشأن في الدعاوى والمخاضات المدنية (ممر الاجتياحية ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ قضاء ٢ بر ٢٤٦) .

وقالت محكمة النقض والابرار عرضاً في حكم صادر في سنة ١٨٩٦ ان القاضي المدني كان يجب عليه أن يوقف الفصل في الدعوى حتى يحكم جنائياً في تهمة التزوير (غرض ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء سنة ١٨٩٧ م ٨٦) .

وقررت في حكم حديث لها ما يأتي : « وحيث إن الدعوى الجنائية توقف الدعوى المدنية كما قرر ذلك الحكم المطعون فيه ، فالاجراءات التي اتبعت في الدعوى كانت إذن في محلها » (غرض أول يونيو سنة ١٩٢٦ بمحاكم عدد ٢٢٥) .

١٧٩ — وقررت محكمة الاستئناف المختلطة أن الدعوى المدنية المرفوعة أمام المحاكم المختلطة هي في كل الأحوال مستقلة استقلالاً تاماً عن الدعوى العمومية المرفوعة قبلها أو في أثناء نظرها أمام محكمة جنائية أهلية أو قضائية ، فلا توقفها هذه الدعوى (١٢ ديسمبر سنة ١٩٠٠ و ٩ يناير سنة ١٩٠١ مجلة التشريع والقضاء المختلط سنة ١٣ م ٣٨ و ١٠٧) .

ولكنها قررت أنه فيما بين المحاكم المختلطة ، الجنائي يوقف المدعى (٣٠ يناير سنة ١٩٠١ مجلة التصريح والنشاء المخطوط ص ١٢ من ١٢٩) .
وسنعود إلى شرح هذا الموضوع بأسهاب تحت عنوان « قوة الشيء المحكوم فيه » .

الباب السادس

في نتيجة الدعوى المدنية

١٨٠ - ما يحكم به في الدعوى المدنية - الدعوى المدنية التي ترمي إلى تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة يجوز أن تؤدي إلى حكم بالرد والتعويضات والمصاريف .

١٨١ - الرد (restitutions) - الرد على وجه العموم هو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الجريمة ، كإعادة الشيء المسروق أو المختلس إلى صاحبه (المادتان ٢٦٨ و ٢٩٦ ع) وإبطال السندات المكتسبة أو التي أكره المجني عليه على إصدارها أو ختمها بالقوة أو التهديد (المادة ٢٨٢ ع) وإبطال أو تصحيح المحررات المحكوم بتزويرها (المادة ١٧٩ ع وما بعدها) ، وإعادة وضع يد المجني عليه على عقاره المزروع منه بالقوة (المادتان ٣٢٣ و ٣٢٤ ع) ، وهدم أو إزالة المباني أو الاشغال المخالفة للقانون (لائحة التنظيم) ، وإزالة المحلات التي فتحت بصفة غير قانونية (لائحة المحلات العمومية والمحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة) .

١٨٢ - ولقد معنى آخر خاص هو إعادة الشيء المسلوب إلى مالكه أو حائزه متى وجد هذا الشيء عينا وكان مضبوطا تحت يد القضاء . ويجوز

يكون طلب الرد أساسه حق الملكية أو الحيازة التامة للجنى عليه على الشيء المملوك من قبل وقوع الجريمة .

١٨٣ - ويحكم بالرد أى باعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الجريمة - متى كان ذلك ممكناً - كتعويض طيعى ومباشر للضرر الناشئ عن الجريمة . فاذا تعذر الرد لسبب من الاسباب ، لم يبق للجنى عليه من سبيل التعويض سوى الحصول على تعويضات مدنية فى مقابل ما لحقه من الضرر .

١٨٤ - التعويضات (Dommages - intérêts) - هى عبارة عن مبلغ من المال يمنح للدعى بالحق المدنى تعويضاً له عن الضرر المادى أو الادنى الناشئ عن الجريمة .

ويجوز الحكم بها مع الرد كما يجوز الحكم بها دون أن يكون هناك محل للرد .

١٨٥ - تقدير قيمتها - تقدير قيمة التعويضات وزاداتها أو نقصها من حق قاضى الموضوع وحده ولا شأن لمحكمة النقض به (فى ١٨ ابريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٠٣ سنة ٤٦ قضائية و١٢ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٧٢٠ سنة ٤٨ قضائية) . ويراعى فى هذا التقدير الخسارة التى لحقت المدعى المدنى والكسب الذى حرم منه .

١٨٦ - حالة اشتراك الجنى عليه فى الخطأ - الاصل أن كل فعل خاطئ نشأ عنه ضرر للغير يوجب مسئولية فاعله عن تعويض ذلك الضرر فالمسئولة واجبة ابتداء ولكنها قد تخف أو تضاد بنسبة خطأ الجنى عليه ومبلغ اشتراكه مع الجانى فى إحداث الضرر . وذلك ما يعرف عند علماء القانون بنظرية الخطأ المشترك .

وقد تجب مسئولية الجنى عليه مسئولية الجانى متى تبين من ظروف الحادثة أن خطأ الجنى عليه كان فاحشاً إلى درجة يتلاشى بجانبها خطأ الجانى

ولا يكاد يذكر ، كأن يكون المجنى عليه تعمد الاضرار بنفسه فاتهز فرصة خطأ الجاني واتخذته وسيلة لتنفيذ ما تعمد من إيقاع الضرر بنفسه ، وفي هذه الحالة يصح أن يرفض طلب التعويض (حش ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٢١٩ سنة ٢ قضائية) .

.. وكان يكون كل من طرفي الخصوم قد تطاول على صاحبه بالقذف أو السب فتكافأت السيئات وتقابلت الحقوق المدنية . وفي هذه الحالة أيضاً لا يكون هناك محل للحكم بتعويض ما (امر الابتدائية ١٢ مايو سنة ١٩٠٠ م ج ٢ م ٥٢ و ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢٠٧٦ سنة ٣ قضائية ١) . ولقاضي الموضوع كامل المصلحة في تقدير ما يوجه أحد الخصوم إلى الآخر من ألفاظ السب وعبارات القذف ، كما وأن له كل الحق في موازنة ما يكون تبودل بين الخصمين من تلك الالفاظ والعبارات وتقرير ما إذا كان هناك خطأ مشترك وتكافؤ في السيئات بما يقتضي رفض ما يدعيه أحدهما طرف الآخر من التعويض المدني أم لا . على أن رأى قاضي الموضوع في ذلك كله رأى نهائي لا مراقبة لمحكمة النقض عليه (حش ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢٠٧٦ سنة ٣ قضائية) .

١٨٧ — وفي المضاربات لا يجوز القول من بادىء الامر إنه ما دام كل فريق قد اعتدى على الآخر فقد سقط حقه في طلب التعويض على كل حال ، لان كل مضاربة تتضمن بطبيعتها واقتين بالنسبة لكل متضارب : واقعة يكون هو فيها جانياً على غيره ، والاخرى يكون مجنياً عليه من هذا الغير . فن يطلب التعويض منهما تطبيق على طلبه قواعد المسؤولية المدنية ويقدر التعويض بحسب جسامه خطأ غريمه الناشئ عنه الضرر مع مراعاة مبلغ اشتراكه هو في إحداث هذا الضرر لنفسه أو تسببه فيه ثم يقضى له بالتعويض الذي يستحقه أو يرفض طلبه متى كان خصمه قد طلب أيضاً تعويضاً فوجدت المحكمة بعد البحث على الطريقة المتقدمة أن تعويض خصمه

يعادل تعويضه أو وجدت أنه يرى على تعويضه فأوقعت المقاصة بين التعويضين وقضت لخصمه بالرائد . وكل ما تجر به المحكمة من ذلك يجب يانه في الحكم .
(غن ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٢٢١٩ سنة ٢ قضائية) .

١٨٨ - نشر الحكم من طرق التعويض - ومن طرق التعويض التي يحكم بها بناء على طلب الشخص المضروب والتي تدخل في سلطة المحاكم الجنائية أو المدنية إعلان الحكم بنشره في الجرائد أو تعليقه في المحلات العمومية على ثقة المحكوم عليه . وتبع هذه الطريقة بطبيعة الحال في الجرائم التي ترتكب ضد الشرف كالقذف والسب (غن فرنسي ١٧ يونيو سنة ١٨٩٢ دلويز ١٨٩٣ - ١ - ١٣٠ واستئناف مخطط ١٢ يونيو سنة ١٩٠٢ مجلة التصريح والقضاء س ٢٤ ص ٢٥١ وجارو ١ ن ١١١) .

وقد توسعت المحاكم الفرنسية في الحكم بهذا النوع من التعويض لحكت على متهم سافر في قطار السكة الحديدية بدون تذكرة بأن ينشر الحكم في بعض المخططات (غن ١٦ أغسطس سنة ١٨٦٠ دلويز ١٨٦٠ - ١ - ٥٢٠ وباريس ٧ مايو سنة ١٨٩٠ دلويز ١٨٩١ - ٢ - ٢٣) . ولكن بعض الشراح لا يقرونها على هذا التصرف ويقولون إن الاعلان يصبح في هذه الحالة طريقة من طرق الردع والانذار للمخالفين لا طريقة من طرق التعويض (جارو ١ ن ١١١) .

١٨٩ - هل يجوز الحكم بتعويض يمنح لجهة من جهات البر - نصت المادة ٥١ من قانون العقوبات الفرنسي على أنه لا يجوز للمحاكم سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المدعي المدني أن تقضي بتخصيص مبلغ التعويض لجهة من جهات البر عمومية كانت أو خصوصية ، لأن المدعي المدني قد يندفع إلى هذا الطلب بعامل الحجب أو التصف الكاذب فيتنازل عن تعويض له حق فيه كما أن المحكمة قد تتأثر بتخصيص التعويض لعمل خيري فبالغ في تقدير قيمته . وليس لهذا النص نظير في القانون المصري . ولكن

المبادئ العامة التي بنى عليها تدعو لاتباعه في مصر أيضاً (جرائعولان ج ١ ن ١٧٤) وعلى بك ركي الرابع ج ١ ص ١٤٧).

ولكن حكمت محكمة منيا البصل المركزية بأن عدم نقل الشارع المصري المادة ٥١ من قانون العقوبات الفرنسي دليل على أنه لم يرد الأخذ بها، وقد كانت المحاكم القونسية تحكم بقبول مثل هذا الطل قبل وضع المادة المذكورة (منيا البصل المركزية ١٠ ديسمبر سنة ١٩١٨ شرائع ٦ عدد ٢٩).

١٩٠ — هل يجوز للمحكمة الحكم بالرد والتعويضات من تلقاء نفسها — لانزاع في أن التعويضات لا يجوز الحكم بها إلا بناء على طلب المدعي بالحقوق المدنية وبالقدر الذي يطلبه، فليس المthem ملزماً بحكم القانون بتعويض الضرر الذي أحدثه بمجرد أنه حكم عليه بالعقوبة في الدعوى الجنائية ولكن بعض علماء القانون الجنائي الحديثين ينتقدون هذه القاعدة ويقترحون تعديلها بحيث ينحول الحق للنيابة العامة في طلب الحكم بالتعويضات على المthem المثل في نفس الوقت الذي تطلب فيه الحكم عليه بالعقوبة (أنظر جاروفالو، نية خامسة باريس سنة ١٩٠٥ ص ٢٤٨ و ٢٢٢ و ٤٣١ و ٤٣٨ وتارد M. Tarde الفلغة الجنائية ص ٨٠ وبرنس Prins العلوم الجنائية ص ٦٣٤) ولكن غيرهم من العلماء لا يقررونهم على ذلك ويقولون إن ما يراد من جعل التعويض المدني نتيجة لازمة للعقاب على الجريمة هو رجوع إلى الخلط بين العقوبة والتعويض وإن القضاء بتعويض الضرر — بخلاف القضاء بالعقوبة — لا يكون إلا بطلب من صاحب المصلحة فيه، فهو وحده الذي له صفة في الشكوى وهو وحده الذي يستطيع أن يقول إن كان قد أصابه ضرر وما حدود هذا الضرر وما مقدار التعويض الذي يستحقه. ويلاحظون فرق ذلك أن الأولي أن يتناول الإصلاح تسهيل دخول المجنى عليه مدعياً بحقوق مدنية وإحاطة بالضمانات التي تكفل حصوله على التعويض المحكوم له به. فيجب إزالة العراقيل التي

تقف في سبيل مباشرته حقوقه لاسيما فيما يتعلق بإبداع الرسوم القضائية وبمسئوليته عن هذه الرسوم ، كما يجب تمكنه من الحصول على حقوقه رغم عسر المحكوم عليه أو امتناعه عن الوفاء (جرو ١١٢ ن ١١٢ وللراى للشار إليها في المجلد ١١ ص ٢٥٠) .

١٩١ - أما فيما يتعلق بالرد فمن المقرر المسلم به في فرنسا أنه يجوز للبحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها حتى ولو لم يكن الجنى عليه قد ادعى بحقوق مدنية ولم يكن حاضراً ولا ممثلاً في الدعوى . وقد نص على هذه القاعدة صراحة في المادة ٣٦٦ من قانون تحقيق الجنائيات الفرنسى في مواد الجنائيات . وقررها القضاء الفرنسى أيضاً في مواد الجنح والمخالفات (قس فرنسى ٢٠ فبراير سنة ١٨٦٣ ١٨٦٣ - ١ - ٢٢١) .

ولا يوجد لهذه المادة مقابل في القانون المصرى . وقطعت بعض مواد قانون العقوبات في الباب الخاص باختلاس الأموال الأميرية والغدر بأن يحكم على المتهم برد ما اختلصه أو أخذه من أموال الحكومة (المواد ٩٧ و ٩٨ و ٩٩ و ١٠٠ و ١٠١ ع) ونصت بعض اللوائح بأن يحكم على المتهم في بعض أحوال خاصة باعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل الجريمة ، فنصت المادة ١٥ من لائحة التنظيم الصادرة في ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٩ على أنه ، في كافة الأحوال المتوه عنها في المواد ١١ و ١٢ و ١٣ و ١٤ يحكم القاضى المحالة عليه المخالفة ليس فقط بالغرامة التى يستوجبها المخالف بل أيضاً بإلزامه بالهدم أو بدفع رسوم الرخصة أو ببد الطريق أو بارجاع المكان إلى حالته الأصلية ، . ونصت المادة ٢ من الأمر العالى الصادر في ١٢ أغسطس سنة ١٨٩٧ بشأن الحفر في أرض الحكومة والاستيلاء على الأشياء الأثرية على أنه ، يحكم القاضى زيادة على هذه العقوبة بأن تعاد للحكومة جميع الأشياء الأثرية التى أوجبت حصول المخالفة . . وقضت المادة ٣ من الأمر العالى الصادر في ٢٦ أبريل سنة ١٩٠٠ بمنع إحداث حفر أو برك بالقرب من

الساكن بأن يحكم على مرتكبي المخالفة فضلاً عما ذكر بإعادة الأراضي إلى ما كانت عليه قبل الخبز . .

١٩٢ - ولكن هذه النصوص يجب أن تعتبر خصوصاً استثنائية للقاعدة العامة التي تقتضي بأنه لا يجوز للحاكم أن تفصل في دعوى لم ترفع إليها أو تحكم بشيء. لم يطلبه الاخصام (المادة ٢٧٢ مرافعات ققرة خاصة) . فلا يصح القياس عليها والحكم بالرد في غير الأحوال التي يقضى فيها القانون بذلك الا بناء على طلب المدعى بالحق المدني . وقد قررت لجنة المراقبة القضائية وفقاً لهذا الرأي أنه إذا رفعت الدعوى على المتهم بالمادة ٣٢٨ ققرة أولى عقوبات لإغتيابه الطريق العام فلا يمكن الحكم عليه بإعادة الطريق إلى حاله الاصلية اذا لم يرفع هذا الطلب الى المحكمة من المدعى المدني (لجنة للمراقبة سنة ١٩٠٧ ن ٤٥٦) .

١٩٣ - ويرى بعض الشراح على العكس من ذلك أن الحكم بالرد في الأحوال التي يقضى فيها القانون بذلك يمكن اعتباره تطبيقاً لقاعدة عامة يجب أن تسرى على باقي الأحوال ، وحيث في ذلك أن هذه القاعدة مدونة بالقانون الفرنسي التي أخذت عنه النصوص المصرية وفيها تيسير لصاحب الشيء المسلوب إذ تمكنه من الحصول عليه دون أن يضطر لرفع دعوى مدنية ودفع مصاريف قد لا يستطيع استردادها بالرجوع على المتهم لعمره (جرافولان ج ١ ن ١٦٩) .

وهذا الرأي مردود بأن الشارع المصري لم ينقل إلى قانونه المادة ٣١٦ من قانون تحقيق الجنائيات الفرنسي وهذا يفيد أنه لم يرد اتباع حكمها . وأما السبب الثاني فهو سبب تشريعي لتقرير نفس المبدأ ، غير أن الشارع لم يأخذ به ، سيما وأن هذه الاعتبارات ليست خاصة بالرد بل تنطبق أيضاً على التعويض (على ذلك المبدأ ج ١ ص ١٤٩) .

١٩٤ - المصاريف - أما المصاريف فهي تعويض يلزم المحكوم

عليه بأدائه للمعكوة أو للدعوى بالمعكوة المدنية عن الضرر الخاص المترتب على إجراءات الدعوى التي اقتضتها الجريمة، فيلزم المحكوم عليه بتعويض هذا الضرر كما يلزم بتعويض الضرر المترتب مباشرة على الجريمة (جرو ١ ن ١١٢) .

وسنشرح هذا الموضوع في باب المصارف .

١٩٥ - وجوب قصر الحكم على النتائج المدنية المترتبة على الجريمة - ويلاحظ أن كل ما تختص به المحكمة الجنائية من الوجهة المدنية هو أن تقضي في النتائج المدنية المترتبة على الجريمة من تعويض ضرر ونحوه، أما المسائل الخارجة عن هذه الدائرة فلا اختصاص لها فيه . وبناء على ذلك لا يجوز للمحكمة الجنائية أن تحكم في دعوى تزوير بالزام المتهم بتسليم المدعى المدني مستندات لا علاقة لها بالدعوى الجنائية المرفوعة عليه وطلان الحجر الموقع عليها (عن ٢٣ يناير سنة ١٩٢٢ قضية رقم ٨٥٨ سنة ٢ قضائية) .

١٩٦ - الضمانات التي تكفل حصول المدعى المدني على حقوقه - إذا لم يتم المحكوم عليه بسداد قيمة التعويضات وما يجب رده والمصارف المحكوم بها عليه ، جاز التنفيذ بها على ممتلكاته بالطرق القانونية . ولكن القانون فوق ذلك قد أحاطها بضمانات خاصة تكفل تحصيلها ، وهذه الضمانات هي : (١) حق اختصاص الدائن بقرارات الدين (المادة ٩٥ وما بعدها من القانون المدني) ، (٢) التضامن (المادة ١٥٠ من القانون المدني) ، (٣) أسبقية المدعى المدني على الحكومة في الحصول على مبالغ (المادة ٢٧٥ ت ج) .

١٩٧ - تضامن - يكون الالتزام بوجه التضامن بين الأشخاص المسؤولين عنه متى كان كل منهم متبرأ في علاقه بالدائن المشترك كأنه مدين بكامل الدين . فالتضامن هو طريق التحصيل لأنه يسهل التنفيذ ويحمي :

وهو ضمان التحصيل لأنه يحمى الدائن من احتمال عسر أحد مدنيه ويحصل
التدئين بعضهم لبعض كقبلا (جازو عقوبات ج ٢ ن ٦٩٨) .

١٩٨ - وقد كانت المادة ٢٤ من قانون العقوبات القديم تقضى بأن
المحكوم عليهم بالعقوبة بسبب ارتكابهم جناية أو جنحة واحدة يلزمون
بالتموضعات على وجه التضامن . ولكن الشارع المصرى رأى عند تعديل
القانون فى سنة ١٩٠٤ أن تكون القواعد العامة المنبئة فى الدعاوى المدنية
سارية على ما يتعلق بمسئولية المتهمين للدعى بالحقوق المدنية إذ أنه ليس من
دواعى قولى لتحويل المدعى بالحقوق المدنية حقوقا زائدة أو غير التى يحصل
عليها لو رفع دعواه أمام المحاكم المدنية (تعليقات الحفائية على المادة ٤٤ ع) .

وبمقتضى القواعد العامة المنبئة فى الدعاوى المدنية يكون التضامن فى
الالتزامات الناشئة عن الأحوال الميئة فى المواد ١٥١ إلى ١٥٣ من القانون
المدنى (المادة ١٥٠ مدنى) .

١٩٩ - ويجب من هذه الوجهة التمييز بين المسئولية الجنائية والمسئولية
المدنية فى المقتضى . فإذا كانت نصوص القانون الجنائى لا تسمح باعتبار
الشخص مسئولا عن فعل غيره إلا إذا كان فاعلا أصليا معه للجريمة أو
شريكا فيها ، فإن قواعد المسئولية المدنية أوسع نطاقا من هذه إذ فيها يمكن أن
تكون إرادة الشخص طابقت إرادة الفاعل الاصلى ولو فى لحظة ارتكابه
الجريمة وأن يكون وقع منه من الافعال ما هو من نوع فعل ذلك الفاعل
الأصلى حتى يعتبر ظهيرا معادلا له فى المسئولية المدنية وإن لم يصابه القانون
الجنائى إلا على فعله فقط ولم يعتبره شريكا لذلك الفاعل الاصلى . وهذه
المسئولية المدنية المساوية للمسئولية المدنية الواقعة على فاعل الجريمة أساسها
بمجرد تطابق الارادات ولو فجأة على الإيقاع بنوع الفعل غير المشروع
الذى حدث كنوع الضرب مثلا . فمهما يحصل من التفريق فى الجرائم

الناتجة عن هذا النوع من الفعل بسبب إفضاء بعض الضربات الى الموت أو الى عاهة مستديمة أو الى عجز عن العمل لازيد من عشرين يوماً ، ومهما يحصل بناء على ذلك من التفريق بين الضارين في المسؤولية الجنائية وتطبيق ما وقع من كل متهم على نص خاص من نصوص القانون ، فان المسؤولية المدنية تعم كل المتدخلين في الضرب الذين أرادوه واقرّفوا بعضه ، قل هذا البعض في نظر القانون الجنائي أوجّل . وسبب عمومته هو مجرد توافق إرادتهم على الايذاء بالضرب ومضيه في تنفيذ إرادتهم فلا . وما دامت هذه المسؤولية عامة للجميع فهي مسئولية يتضامن فيها الجميع بنص المادة ١٥٠ من القانون المدني . وما يجب ملاحظته في هذا الصدد أن قاضي الموضوع إذا حكم بالتضامن فمن المتعين عليه أن يذكر في حكمه وجود ذلك الاتحاد والتطابق في الارادات على التعدي أو على الأقل أن يكون حكمه في مجموعه مظهرًا لذلك ، بحيث إنه إن لم يكن شيء من ذلك في الحكم صراحة ولا استتاجا من بياناته كان الحكم بالتضامن غير صحيح (نحن ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣٥ سنة ٤٨ قضائية — وانظر في هذا المعنى نحن ١٥ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٠٠ سنة ٤٨ قضائية و٢٩ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٠٣ سنة ٤٨ قضائية و٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ مع ٩ عدد ٢٧ و٢١ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٥٠٣ سنة ٤٦ قضائية و٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ٢٠٦٤ سنة ٣ قضائية و٢٨ مايو سنة ١٩٣٤ قضية رقم ١٣٦٨ سنة ٤ قضائية) .

فاذا تبين أنه لم يكن بين المتهمين رابطة اتحاد الفكر وتطابق الارادات على التعدي ، بأن قضى على كل منهم بعقوبة لتهمة خاصة به لا دخل للآخر فيها ، فلا موجب للحكم عليهم بالتعويض بالتضامن (نحن ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٩٣٧ سنة ٢٥ قضائية و١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٤٢٨ سنة ٢٦ قضائية و٢ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٢٤٤٩ سنة ٤٦ قضائية) .

٢٠٠ - أسبقية المدعى المدني على الحكومة في الحصول على مبالغه - تنص المادة ٢٧٥ ت ج على أنه إذا حكم بالفرامة وما يجب رده والتعويضات والمصاريف معاً وكانت أموال المحكوم عليه لا تفي بذلك كله وجب توزيع ما يتحصل منها بين ذوى الحقوق على حسب الترتيب الآتى: أولاً - المصاريف المستحقة للحكومة ، ثانياً - المبالغ المستحقة للمدعى المدني ، ثالثاً - الفرامة وما يجب رده للحكومة .

ويجوز للمدعى المدني في بعض الأحوال بناء على القواعد العامة المقررة في المادة ١٦٣ مدنى أن يحمل على الحكومة في حق الامتياز الذى لما لضمان تحصيل المصاريف التى دفعها مقدماً بناء على المادة ٢٥٥ ت ج على أن يرجع بها فيما بعد على المحكوم عليه .

٢٠١ - الاكراه البدنى غير جائز - نص قانون تحقيق الجنايات في المادة ٢٦٧ منه على الاكراه البدنى كطريقة لتحصيل قيمة العقوبات المالية المقضى بها للحكومة من غرامة ورد وتعويضات ومصاريف . فلا يجوز الاكراه البدنى لتحصيل التعويضات وما يجب رده والمصاريف المقضى بها للمدعى بالحقوق المدنية .

ولكن في فرنسا يجوز التنفيذ بالاكراه البدنى على الأشخاص المحكوم عليهم بالفرامة والرد والتعويضات والمصاريف لارتكابهم جناية أو جنحة أو مخالفة سواء أكان محكوماً بها للحكومة أو للمدعى بالحقوق المدنية واد ٥٢ و ٤٦٧ و ٤٦٦ ع ف .

البَابُ السَّابِعُ

في سقوط الدعوى المدنية

٢٠٢ - لا يوجد ارتباط بين الدعوى المدنية والعمومية فيما يتعلق بأسباب السقوط . ويمكن التفرقة في هذا الصدد بين حالتين : (١) سقوط الدعوى العمومية مع قيام الدعوى المدنية ، (٢) سقوط الدعوى المدنية مع قيام الدعوى العمومية .

الفصل الأول

في سقوط الدعوى العمومية مع قيام الدعوى المدنية

٢٠٣ - قوة الشيء المحكوم فيه - قد تنهى الدعوى الجنائية بحكم يحوز قوة الشيء المحكوم فيه . ففي هذه الحالة تسقط الدعوى العمومية أما الدعوى المدنية التي لم يحكم فيها لأنها لم ترفع مع الدعوى العمومية إلى المحكمة الجنائية فتظل قائمة . ويبحث بعد هذا في تأثير الشيء المحكوم فيه جنائياً على الشيء المطروح للحكم مدنياً .

٢٠٤ - وفاة المتهم - يترتب على وفاة المتهم سقوط الدعوى الجنائية . أما الدعوى المدنية فتبقى قائمة ويجوز للسدعي المدعى أن يرضى على الورثة ، ولكنهم لا يلزمون بدفع التعويض من أموالهم كشخصية بل من مال التركة ، لأنه بمقتضى الشريعة الإسلامية لا يلزم الوراث بديون المورث ، بل إن هذه الديون تبقى على التركة وتستوفى منها

أولا ، وما يتبقى يؤول بالميراث إلى الورثة ، ولا تركة إلا بعد حداد الدين .

٢٠٥ - العفو الشامل - لا تأثير للعفو إلا على الصفة الجنائية للفعل ، ولكنه لا يحو صفة الضارة ، ولذا يمنح العفو بدون إخلال بحقوق الغير .

٢٠٦ - مضي المدة - يقضى القانون الفرنسى بأن الدعوى المدنية الناشئة عن جريمة تسقط بنفس المدة التي تسقط بها الدعوى العمومية (المواد ٦٣٧ و ٦٣٨ و ٦٤٠ ج ف) . وعلة هذه التسوية بين الدعيين فى القانون الفرنسى هى أن المدة المقررة لسقوط الحقوق المدنية هى على وجه العموم أطول من المدة المقررة لسقوط الدعوى العمومية ، ولو طبقت على الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة لترتب على ذلك أن المدعى المدنى يمكنه أن يرفع دعواه أمام المحاكم المدنية ويثبت التهمة على المتهم ويحصل على حكم ضده بتعويضات مدنية بينما تكون النيابة العمومية عاجزة عن محاكته وطلب توقيع العقاب عليه لسقوط الدعوى العمومية بمضى المدة . وفوق ذلك قد أراد الشارع الفرنسى بتقصير مدة سقوط الدعوى المدنية أن يجعل المدعى المدنى الذى هو أدرى الناس بالجريمة وظروفها وأهدم على اكتشاف فاعلها أول مساعد للنيابة العامة فى دعواها ولذا قرر عدم قبول الدعوى المدنية إذا رفعت بعد انقضاء المواعيد المحددة لسقوط الدعوى العمومية .

وقد اعترض على هذا التشريع بأن سبب سقوط الدعوى المدنية يختلف عن سبب سقوط الدعوى العمومية . فسقوط الدعوى المدنية مبنى على إهمال المدعى المدنى فى المطالبة بمحوه سقوط الدعوى العمومية مبنى على اقراض نسيان الجريمة بمضى الزمن ولذا كان يجب أن تكون الأولى خاضعة للقواعد المقررة فى القانون المدنى والثانية للقواعد المقررة فى القانون الجنائى . هذا فضلا عن انقاص المدة المقررة لسقوط الدعوى المدنية حتى تتحد مع المدة المقررة لسقوط

الدعوى العمومية يؤدي إلى هذه النتيجة الغريبة وهي أن من يخالف القانون الجنائي والقانون المدني في آن واحد يكون أحسن حالا ممن يخالف القانون المدني فقط لأن الأول تسقطه عنه الدعوى بمضى ستة أشهر أو ثلاث سنين أو ثلث سنين تبعاً لما إذا كان الفعل الذي ارتكبه يعد مخالفة أو جنحة أو جريمة بينما الثاني تسقط الدعوى في حقه بمضى خمس عشرة سنة بحيث إن مدة سقوط الدعوى تكون في غالب الأحيان على عكس جسامه الفعل الذي نشأ عنه الضرر

(مختصر جازو الطبعة الثامنة نبذة ٤١٧)

ويظهر أن الشارع المصري قد أصغى إلى هذا الاعتراض فلم ينص على أن الدعوى المدنية تسقط بنفس المدة التي تسقط بها الدعوى العمومية بل على العكس من ذلك نص بالمادة ١٧٢ ج على أنه إذا كانت الواقعة غير ثابتة أو لا يعاقب عليها القانون أو سقط الحق في إقامة الدعوى بها بمضى المدة الطويلة يحكم القاضي ببراءة المتهم ويجوز له أن يحكم أيضاً بالتعويضات التي يطلبها بعض الخصوم من بعض ، أى أنه أجاز الحكم بالتعويض بعد سقوط الدعوى العمومية بمضى المدة ؛ ونص بالمادة ٢٨٢ ج على أن الدعوى بالتضمنات الناشئة عن جريمة أو جنحة أو مخالفة لا يجوز إقامتها بأحدى المحاكم في المواد الجنائية بعد انقضاء المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية ، مما يؤخذ منه بطريق الاستنتاج العكسي جواز إقامتها أمام المحاكم المدنية . وينتج من كل ذلك أن القانون المصري قد ترك الدعوى المدنية خاضعة لمدة التقادم الاعتيادي المقررة في القانون المدني وهي خمس عشرة سنة (على بك زكى الراي ج ص ١٩٨ وهنري ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ مع ٨ عدد ٧٤ ووططا الابتدائية ١٥ مايو سنة ١٩١٧ مع ١٨ عدد ٦٥ وشين ليكوم الجزئية أول أغسطس سنة ١٩١٧ مع ١٩ عدد ١٠ والأزبكية الجزئية ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٣ عملاء ٤ عدد ٤٢٢) .

٢٠٧ - الصلح - في المخالفات التي يقبل فيها الصلح تنقضى

الدعوى العمومية بدفع مبلغ الصلح . ويحق لمن أضرت به المخالفة الحق في رفع دعوى مدنية بطلب التويض (المادة ٤٨ ت ج) .

٢٠٨ — وقد يحصل أن ترفع الدعوى المدنية إلى المحكمة الجنائية مع الدعوى العمومية ثم تسقط هذه الدعوى الأخيرة ب وفاة المتهم أو بالعفو الشامل أو بمضى المدة ، فيتساءل هل تبقى المحكمة الجنائية مختصة بالفصل في الدعوى المدنية ؟ وقد بحثنا هذه المسألة فيما تقدم بالعدد ١٣١ وما بعده .

الفصل الثاني

سقوط الدعوى المدنية مع قيام الدعوى العمومية

٢٠٩ — تسقط الدعوى المدنية وحدها مع بقاء الدعوى العمومية في الأحوال الآتية :

أولاً — إذا حكم في الدعوى المدنية وحدها بحكم حاز قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً .

ثانياً — إذا انقضت الدعوى المدنية بسبب من أسباب انقضاء التهمات كالوفاء والبراء والاستبدال . فلذا عرض المتهم على المدعي المدني في الجلسة قيمة التويض المطلوب والمصاريف سقطت دعواه المدنية ولا تبقى له بعد ذلك أية صفة في الدعوى العمومية . ولا يقال إنه يهيمه معاقبة المتهم ، لأن المعاقبة موكل طلبها النيابة العمومية ، وهي وحدها صاحبة الحق في مباشرة الدعوى العمومية أمام المحكمة ، ولا صفة للمدعي المدني إلا في دعواه المدنية (المتصورة الجزائية ٨ فبراير سنة ١٩١٠ مع ١١ عدد ١٢٥) .

ثالثاً — إذا تنازل المدعي المدني عن حقوقه ، فإن تنازله لا يؤثر لا على

الدعوى المدنية ولا يمكن أن يترتب عليه إسقاط الدعوى العمومية . وليس لهذه القاعدة في القانون المصرى سوى استثناء واحد وهو حالة الدعوى العمومية التى ترفع على الزوجة الزانية . وقد تكلمنا عن تأثير التنازل على الدعيين العمومية والمدنية فيما تقدم بالعدد ١٧٠ وما بعده .

الباب الثامن

في رقابة محكمة النقض والابرار

والبيانات التى يجب أن يتضمنها الحكم في الدعوى المدنية

٢٨٠ - وجوب الفصل في الدعوى المدنية — يجب على المحاكم الجنائية أن تفصل في التعويضات التى قد يطلبها بعض الخصوم من بعض . إلا أن القانون قد فرق من هذه الوجهة بين محاكم الجنايات ومحاكم الجنح والمخالفات . فأوجب على محاكم الجنايات أن تفصل في التعويضات في نفس الحكم الذى تصدره في الدعوى أيا كان هذا الحكم أى سواء أصدر بالعقوبة أم بالبراءة (المادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات) ؛ أما محاكم الجنح والمخالفات فقد أوجب عليها أن تحكم في التعويضات التى يطلبها المدعى بالحقوق المدنية إذا كان الحكم صادراً بالعقوبة (المادتان ١٧٣ و ١٥٠ ت ج ، و يجوز لها الفصل في التعويضات التى يطلبها بعض الخصوم من بعض إذا كان الحكم صادراً بالبراءة (المادتان ١٧٢ و ١٤٧ ت ج) .

وفي الأحوال التى أوجب فيها القانون على المحكمة الجنائية أن تفصل في التعويضات يتعين عليها أن تحكم في موضوعها سواء بالإيجاب أو بالرفض ، وإلا كان حكمها باطلا . وفي الحالة التى جوز لها الفصل فيها ، وهى حالة

صدور حكم بالبراءة من محكة الجنح والمخالفات ، يكون لمحكمة الجيار في أمر التعويض المدني إن شامت فصلت فيه وإن شامت تركته للمحكمة المدنية المختصة .

ومتى حكمت المحكمة في موضوع التعويض بالإيجاب أو بالرفض لزم أن يكون السبب ظاهراً من حكمها . أما إذا أرادت أن تتخلّى عنه فعليها إظهار هذه الإرادة مع حفظ الحق للخصوم يتقاضونه لدى جهة الاختصاص المدنية (قض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ٢٠ و ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ قضية رقم ١٦٢٩ سنة ٢ قضائية) .

٢١١ - فيكون الحكم باطلاً بالنسبة للدعوى المدنية إذا تبين منه أن المدعى المدني طلب الحكم له بتعويض على المتهم ولكن المحكمة لم تبحث هذه الدعوى المدنية ولم تفصل فيها بشيء (قض ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٦ استغلال ٦ ص ٥٢ و ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ عملة ٩ عدد ٢٨٩) ... لأن الدعوى بالتعويضات المدنية هي دعوى خصوصية قائمة بذاتها وإن كانت تابع الدعوى العمومية وتسير معها ، فالفصل في إحداها لا يكون فصلاً في الأخرى ، وإغفال المحكمة الفصل في طلب من الطلبات الأصلية التي رفعت إليها وتعلقت بها يعدّ وجهاً من الأوجه المهمة لبطالان الحكم فيها يختص بالطلب المذكور (قض ١٠ يونيو سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ٣٠٩)

٢١٢ - وإذا حكم ببراءة المتهم من تهمة بلاغ كاذب لحصوله بسلامة نية وإلزام المدعى المدني بالمصاريف ، فهذا الحكم يكون باطلاً بالنسبة للحقوق المدنية لعدم الفصل فيها لأن الحكم بالبراءة لا يسمح للمحكمة بإغفال الفصل في طلبات المدعى المدني إذ أن التعويض المدني أمام المحاكم الجنائية ليس مرتبطاً بمهمة الدعوى الجنائية كما يتضح ذلك من المادة ١٧٣ ت ج . ولا يمكن أبداً أن يقال بأن الحكم المطعون فيه فصل في تلك الطلبات

ضمناً بالزام المدعى المدنى بالمصاريف ، لأن الحكم المذكور لم يقرر فى أسبابه شيئاً يخص بدعى التعويض المدنى (غنى ١٧ ديسمبر سنة ١٨٩٨ قضاء ٦٠ ص ٤٧)

وإذا حكمت المحكمة براءة المتهم من تهمة التزوير وقضت بصحة العقد وبالزام المدعى المدنى بالمصاريف ، فإن الحكم يكون باطلاً فيما يخص بالدعى المدنية ، لأن المحكمة لم تحكم لا برفض ولا بقبول طلب التعويضات ؛ وعلى ذلك فقد قاتما أن تحكم فى أحد الطلبات (غنى ٣١ ديسمبر سنة ١٨٩٨ قضاء ٦ ص ٥٥ — وبكس ذلك غنى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٨٤) .

٢١٣ — وإذا حكمت المحكمة براءة المتهم لأن الواقعة لا يعاقب عليها القانون ولم تفصل صراحة ولا ضمناً فى طلب التعويض المدنى الذى قدم لها صرحاً وبصفة قانونية ، فهذا الاغفال يبنى عليه بطلان الحكم بطلاناً جوهرياً بالنسبة لمصلحة المدعى المدنى فقط ، لأنه إذا كانت الأفعال التى ارتكبها المتهم لا يعاقب عليها القانون فإن ذلك لا يمنع من أنها تحدث ضرراً بحق المدعى المدنى المطلوب تعويضه (غنى ٢٧ فبراير سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ٥٨) .

٢١٤ — وإذا حكم ابتدائياً براءة المتهم ورفض الدعوى المدنية فاستأنفت النيابة والمدعى المدنى وألفت محكمة الاستئناف الحكم الابتدائى وقضت على المتهم بالعقوبة ولم تحكم فى طلبات المدعى المدنى سهواً بعد أن حضر وقدم طلباته أمامها ، فإن هذا السهو يعتبر وجهاً من الأوجه المهمة لبطلان الحكم بالنسبة للدعى المدنى (غنى أول أبريل سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ١) .

٢١٥ — وجوب بيان الأسباب — إذا حكمت المحكمة الجنائية بالتعويض على المتهم فيجب عليها أن تبين فى حكمها صفة المدعى بالحق المدنى ووجه الضرر الذى من أجله حكمت له بالتعويض . فإذا لم تبين المحكمة لا فى الحكم ولا فى محضر الجلسة صفة المدعى بالحق المدنى ولا علاقتهم بالخصم

عليه ولا الضرر الذى أصابهم من الجريمة بل اقتصر على ذكر أسماء أشخاص قالت إنهم مدعون بحق مدنى وقبلت دعواهم وحكمت لهم بحجزه من المبلغ الذى طلبوه ، فلا شبهة فى أن مثل هذا القضاء المجرد عن الأسباب التى تقتضيه هو قضاء باطل ويتعين نقض الحكم من هذه الناحية (عن ٣ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٤ سنة ١٦ قضائية) .

٢١٦ - ويتعين نقض الحكم القاضى بالتعويض إذا اكتفى فيه بذكر طلب المدعى المدنى ولم يثبت ولو باختصار ما إذا كان هذا الطلب على حق أو أنه مبنى على ضرر حقيقى (عن ٥ ابريل سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ٨٧) .

٢١٧ - على أنه ليس من الضروري أن ينص صراحة فى الحكم القاضى بالتعويض على صفة المدعى ومصلحته فى الدعوى ، بل يكفى أن يستفاد ذلك ضمنا من البيانات الواردة فى الحكم . فلذا كان الثابت أن المدعية بالحق المدنى هى أخت القتيلة ، فهذه القرابة كافية لوجود مصلحة لرفع دعوى مدنية بصرف النظر عن كون المدعية بالحق المدنى وارة للقتيلة أم لا . فضلا عن ذلك فانه من المقرر أن جواز قبول دعوى المدعى المدنى فيما يختص بالمصلحة هى مسألة يحكم فيها نهائيا قاضى الموضوع (عن ٢٤ مايو سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ١٣٠) .

ولكن إذا كان المدعى بالحق المدنى هو خال المجنى عليه ، فظرا لبعده قرابته به يجب أن يبين فى الحكم سبب التعويض المحكوم له به والضرر الذى لحقه من جراء قتله ، وهذا اليان جوهرى لمرة إن كان المدعى بالحق المدنى أصابه ضرر من قتل المجنى عليه يترتب عليه الحكم بالتعويض من علمه (عن ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ مجلة ٧ عدد ٤١٧) .

٢١٨ - كذلك لا يتحتم على المحكمة الجنائية إذا حكمت بالتعويض

للدعى المدنى أن يبين الضرر الذى لحقه بأ- باب مخصوصة ، بل يكفى أن يثبت الضرر ضمنا عن البيانات الواردة فى الحكم (عق ٢٨-جسبر سنة ١٩٠٨ مع ١٠ عدد ٤٦) . فان وجوب ذكر الأسباب ليس الغرض منه مراعاة الشكل أو إثبات بعض كلمات ، ومن البديهي أنه إذا كانت الأسباب المتعلقة بالدعوى الجنائية تشمل جميع الأركان المؤدية الى اثبات جوهر الواقعة نفسها مع إسنادها الى الفاعل فان قاضى الموضوع عند تقديره التعويض المناسب للضرر الواقع على المجنى عليه قد بين أسباب الحكم بالتعويض المدنى دون أن يكون ملزماً حتماً بأن يدون لهذا الغرض حيثيات مخصوصة لأن ذكر حيثيات مخصوصة لا يكون إلا تكراراً للأسباب المينة فى صلب الحكم (عق ٤-ديسمبر سنة ١٩١٥ مع ١٧ عدد ٥٨) .

٢١٩- الأسباب فى حالة الحكم بالعقوبة — حكم بأن تقرير المحكمة ثبوت التهمة وقضائها بالعقوبة يفسحهم معه قانونا القضاء بالتعويض للدعى المدنى (عق ٢١-فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٩٠ سنة ٤٦ قضائية) . وأن الأسباب التى يوردها الحكم لثبوت الجريمة هى نفس أسباب الحكم بالتعويض المترتب على ثبوت هذه الجريمة (عق ١٢-مايو سنة ١٩٠٦ استقلال ٦ ص ٥٥ و ٢٦-يوليه سنة ١٩١٤ مع ١٥ ص ٥) .

وأنه إذا حكم على المتهم بالعقوبة والتعويض لاختلاسه أسلحة كياوية فالضرر ظاهر بطبيعة الحال من اختلاس الأسلحة ، ولا شك أن المحكمة فى مثل هذه الحالة تقدير التعويض المستحق بلا حاجة الى بيان هذا الضرر بياناً خاصاً (عق ١١-أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٠١١ سنة ٤٦ قضائية) .

وأنه إذا أثبتت المحكمة أن المتهم المتقاضى عليه بالعقوبة والتعويض دخل مع آخرين بمنزل المجنى عليه وشرعوا فى سرقة مواش منه بالاكراه ، فلا شك

أن ذلك وحده كاف لإحقة الجنى عليه في التعويض المدنى الذى قضى له به لهذا السبب ، ولم تكن المحكمة بعد هذا الاثبات بحاجة إلى النص صراحة على هذه الرابطة لشدة وضوحها (قس ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٣ قضية رقم ٢٠٦٠ سنة ٢ قضائية) .

وأنه يكفى إثبات جريمة الضرب لتكون هى سبب التعويض المحكوم به للجنى عليه . فإذامت المحكمة قد أثبتت فى حكمها أن المتهم تعدى على الجنى عليه بالضرب فليس له أن يظعن فى هذا الحكم بحجة أنه لم يبين الضرر الذى ترتب عليه التعويض ، لأنه لا شك أن التعدى بالضرب يتطوى فيه الضرر الذى استوجب الحكم بالتعويض (قس ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٤ قضية رقم ١٩٧٩ سنة ٤٤ قضائية ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ معلقة ١٠ عدد ٣٢٩ و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥٥ سنة ٤٨ قضائية) .

وأنه إذا أثبت الحكم ارتكاب المحكوم عليه جريمة تزوير فمن فضول القول النص خصيصاً فى سبيل تبرير التعويض الذى قضى به على أن المدعى بالحق المدنى أصابه من جراء ذلك التزوير ضرر يستحق عليه هذا التعويض فإن ذلك مستفاد بالبداهة من ظروف القضية ، وإغفال النص فى الحكم على ذلك بشكل خاص لا يعد عيباً جوهرياً يستوجب بطلان الحكم (قس أول مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٥٧ سنة ٤٧ قضائية و ١٦ يناير سنة ١٩٢٣ قضية رقم ٨٦٦ سنة ٢ قضائية) .

وأنه إذا أثبت الحكم أن المتهمين اتفقوا فيما بينهم على التبليغ كذبا ضد المدعين بالحق المدنى وأنهم نفقوا عليهم التهمة للايقاع بهم ، فلا محل للظن فيه بحجة عدم بيان الضرر ، لأن المحكمة بعد هذا البيان ليست بحاجة إلى النص على أن المدعين بالحق المدنى قد أصابهم من جراء ذلك ضرر يستحقون عليه تعويضاً مدنياً ، فإن بداهة الحال فى هذه القضية تنطق بذلك (قس ٦ مارس سنة ١٩٣٠ معلقة ١٠ عدد ٢٣٦) .

٢٢٠ - الأسباب في حالة الحكم بالبراءة والتعويض - إذا لم يحكم على المتهم بعقوبة جنائية ولكن حكم عليه بتعويض مدني فيجب أن يبين في الحكم الضرر الذي أصاب المدعي المدني وإلا كان الحكم خالياً من الأسباب التي بني عليها الحكم بالتعويضات ويجب نقضه (نفس ٨ أبريل سنة ١٩٠٠ استغلال ٤ من ٢٨٧) .

.....

٢٢١ - وفي هذه الحالة لا يكون الحكم باطلاً إذا خلا من بيان الواقعة المرفوعة بشأنها الدعوى ، لأن هذا البيان غير لازم إلا في حالة الحكم بالعقوبة كما هو واضح وضحاً تماماً من نص المادة ١٤٩ ت ج . ويمكن الحكم بالتعويض المدني أن يثبت للمحكمة أن ما أتاها المتهم من الأفعال ترتب على مجموعه ضرر حقيقي للجنى عليه وإن كانت هذه الأفعال في ذاتها لا تكون منها جريمة مستوجبة للعقاب (نفس ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٢٨٧ و ٧١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨٠٣ سنة ٤٦ قضائية) .

٢٢٢ - ولا حاجة الى ذكر النص القانوني المنطبق على الجريمة إذا كان الحكم لم يقض بأية عقوبة بل اقتصر على الحكم للمدعي بما طلبه من حقوق مدنية ، لأن المادة ١٤٩ ت ج لم توجب ذكر نص القانون الذي حكم بمقتضاه الا في الحكم الصادر بعقوبة (نفس ١٣ أكتوبر سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٤٠ و ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٨٤ سنة ٤٦ قضائية و ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٨٠٣ سنة ٤٦ قضائية) .

.....

٢٢٣ - الأسباب في حالة الحكم بالبراءة ورفض التعويض - إذا حكم ببراءة المتهم ورفض دعوى التعويض المقامة ضده من المدعي المدني فمما لا نزاع فيه - وقد انحصرت المسألة في الدعوى المدنية وحدها - أن واجب القاضي الجنائي في مثل هذه الحالة هو نفس واجب القاضي المدني

وهو يقضى برفض دعوى مدنية مقامة أمامه . وهذا الواجب ينحصر فقط في أن يكون حكم الرفض مسيئاً تسيئاً كافياً ومقتضاً (غرض ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢٠٧٦ سنة ٣ قضائية و١٢ فبراير سنة ١٩٠٩ مع ١٠ من ١٩٠٢) .

٢٢٤ - على أن عدم ثبوت التهمة كاف لرفض طلب المدعى المدني المنحصر في فرض إثبات الوقائع التي ترتب عليها إلحاق الضرر به ، إذ لا يمكن الحكم بالتعويضات على شخص ثبتت برأته من جريمة أخذت أساساً لطلب إصلاح الضرر الذي نشأ (غرض ٢٠ يناير سنة ١٩٠٠ مع ١ من ١٨٥٠) .

فأسباب الحكم بالبرائة يجوز أن تعتبر أسباباً لرفض طلب المدعى المدني (غرض ٣ يونيو سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ من ٤١٣ و ١٢ مايو سنة ١٩٠٦ استغلال ٦ من ٥٤ و ٢٥ مايو سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ من ٥٧ وأول نوفمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ١٩٧٤ سنة ٤٤ قضائية) .

ذلك بأن دعاوى المدنية التي تقام في أثناء نظر الدعاوى الجنائية أساسها الاتهام في تلك الدعاوى . فمضى ثبتت برائة المتهمين من الفعل الجنائي الذي ترتب عليه طلب التعويض فلا يكون هناك محل للحكم بهذا التعويض ، إذ الحكم بالبرائة هو حكم ضمنى في الدعوى المدنية بالرفض ، ولا محل لذكر أسباب خاصة لرفض الدعوى المدنية (غرض ٣١ مايو سنة ١٩٢١ عمالة ٢ من ١٢٥٠) .

٢٢٥ - ليس بالضروري بعد الحكم ببرائة المتهم من تهمة البلاغ الكاذب والتصريح في الحكم بأنها على غير أسس وأن ركن الكذب غير متوافر أن تقيم المحكمة الحكم برفض الدعوى المدنية على أسباب غير التي ذكرتها أسباباً للحكم بالبرائة (غرض ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ عمالة ٩ غدد ٤٤٨) .

٢٢٦ - في حالة الحكم ببرائة المتهم ورفض دعوى التعويض المقامة ضده من المدعى المدني لا يكون القاضي الجنائي ملزماً قانوناً ببيان الواقعة

الجنائية التي قضى فيها بالبراءة ، لأن بيان الواقعة المستوجبة للحكم بالعقوبة ، لا يوجهه الشارع تحت طائلة البطلان إلا في حالة الحكم بالإدانة (مادة ١٤٩ ت ج) ، وهذا ما جرى عليه قضاء محكمة النقض بصورة مطردة ومستمرة (غنى ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٢٠٧٦ سنة ٣ قضائية) .

ولا حاجة إلى ذكر تاريخ الواقعة عند الفصل في الدعوى المدنية (غنى ١٢ أكتوبر سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٤٠) .

٢٢٧ — لا محل أيضا في حالة الحكم ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية قبله للاشارة في الحكم إلى المادة المنطبقة على الجريمة التي طلبت معاقبة المتهم من أجلها ، كما أنه لا موجب في هذه الحالة لذكر النص القانوني الذي حكم بمقتضاه في التمييزات المدنية ، لأن المادة ١٤٩ ت ج لا تنظم ذكر النص الذي حكم بموجبه إلا في الحكم الصادر بالعقوبة . وليس على المحاكم الجنائية لدى الحكم في دعوى مدنية سوى اتباع المبادئ المقررة في المواد المدنية والتي قضى بأن يكون الحكم مبنيا على أسباب (مادة ١٠٣ مراعات) . فلا يقبل من المدعي المدني الطعن بطريق النقض بناء على أن الحكم خلا من ذكر المادة التي طلبت معاقبته بمقتضاها أو على أن المحكمة رفضت دعواه المدنية بدون ذكر النص القانوني الذي بنت عليه هذا الرفض (غنى ٢٥ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضاء ٥ ص ٧٤ و ١٣ و ١٢ فبراير سنة ١٩٠٩ مج ١٠ عدد ٧١ و ٧٢ مارس سنة ١٩٢٩ مجلة ٩ عدد ٤٤٢) .

٢٢٨ — ولا حاجة إلى ذكر سن المتهم فيما يتعلق بالتمييز المدني فلا يقبل من المتهم المحكوم ببراءته والزامه بالتمييز للدعي المدني أن يطعن في الحكم لحظه من بيان سنه حيث أنه في المواد المدنية لا يوجب القانون ذكر سن الأخصام (غنى ٦ مارس سنة ١٩٠٩ مج ١٠ عدد ٩٤) .

٢٢٩ - أسباب الحكم الاستثنائي - اذا كان الحكم الابتدائي مشتملا على أسباب كافة لبيان الضرر الذى لحق المدعى بالحق المدعى وكان الحكم الاستثنائي قاضيا بتأييد هذا الحكم فلا عمل لنقض الحكم الاستثنائي اذا كان خاليا من ذكر تلك الأسباب (قضى ٢٥ مايو سنة ١٩٠١ مع ٣ عدد ١١).

٢٣٠ - ولكن اذا كان الحكم الاستثنائي قاضيا بالغاء العقوبة المحكوم بها ابتدائيا وبتأييد الحكم بالتعويضات فيجب أن تذكر فيه الأسباب التى بنى عليها الحكم بهذه التعويضات وإلا كان باطلا (قضى ١٥ يونيو سنة ١٩٠٥ مع ٧ عدد ٦).

٢٣١ - مسائل موضوعية - ان مسألة توفر المصلحة لجواز الادعاء بمقوق مدنية هي مسألة موضوعية يفصل فيها نهائيا قاضى الموضوع (قضى ٢٤ مايو سنة ١٩١٤ مع ١٤ عدد ١٣٠ ودوولى ن ١٠٥).

٢٣٢ - كذلك يفصل قاضى الموضوع نهائيا في وجود الضرر أو عدم وجوده ، ولا يدخل حكمه فى ذلك تحت مراقبة محكمة النقض والابرار (قضى ٣ مارس ١٩٠٠ مع ٢ ص ٥ و ١١ فبراير سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٢٠٨ و ٢٤ مايو سنة ١٩١٤ مع ١٤ عدد ١٢٠ و ٢ فبراير سنة ١٩١٨ مع ١٩ ص ٥٥ وقضى فرنسى ١٥ يونيو سنة ١٨٧١).

٢٣٣ - ان تقدير التعويض وزيادته ونقصه من حق قاضى الموضوع وحده ولا شأن لمحكمة النقض به (قضى ١٨ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٢٠٣ سنة ٤٦ قضائية و ١٢ مارس سنة ١٩٣١ قضية رقم ٨٢٠ سنة ٤٨ قضائية).

في الجنح المتعلقة بالاديان

Délits relatifs aux cultes

المادتان ١٣٨ و ١٣٩ ع (تقابلان للمواد ٢٦٠ الى ٢٦٤ ع في القانونين
الفرنسيين الصادرين في ١٧ مايو سنة ١٨١٩ و ٢٥ مارس سنة ١٨٢٢)

ملخص

عمومات ١ إلى ٥

الفصل الأول — في التشويش على إقامة التماثيل الدينية وتطيلها بالثب أو التهديد .
المادة ١٣٨ ع فقرة أولى ٦ — أركان الجريمة ٧ — الركن المادي ٨ — التشويش
٩ الى ١٤ — التطيل بالثب أو التهديد ١٥ — الشتم والاحتفالات الدينية
١٦ الى ٢٠ — القصد الجنائي ٢١ — عقاب الجريمة ٢٢ .

الفصل الثاني — في إتلاف وتدنيس المباني المدة لأقامة التماثيل الدينية والرموز والأشياء
القدسة . المادة ١٣٨ ع فقرة ثانية ٢٣ — مغاربتها بالقانون الفرنسي ٢٤ —
أركان الجريمة ٢٥ — الركن المادي . الإتلاف ٢٦ و ٢٧ — التدنيس ٢٨ —
المباني والأشياء الدينية ٢٩ الى ٣٢ — القصد الجنائي ٣٣ — عقاب الجريمة ٣٤ —
تعدد الجرائم ٣٥ .

الفصل الثالث — في الضدي على الأديان . المادة ١٣٩ ع ٣٦ — أصل التشريع ٣٧
و ٣٨ — حماية الأديان والعقائد ٣٩ و ٤٠ — جريمة الضدي على الأديان وأركانها
٤١ — الركن الأول : الضدي ٤٢ الى ٤٩ — الركن الثاني : البلانية ٥٠ —
الركن الثالث الأديان التي تؤدي شتمها علنا ٥١ — الركن الرابع : القصد الجنائي
٥٢ و ٥٣ — عقاب الجريمة ٥٤ .

المراجع

جارو طيبة ثالثة ج ٤ ص ٦٧٢ وجورسون ج ١ ص ٦٢٥ . وبلانص طيبة ثالثة ج ٤
ص ٢٤٧ ، وشوفو وهيل طيبة سادسة ج ٣ ص ٢٦٨) ولبوانخان كتاب الصحافة ج ٣ ص
١٧٦ ، وعبد اللطيف بك محمد ج ٣ ص ١٠٧٧ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان
culte persse_outrage ج ١٠ ص ٦٥٠ والمحقق ج ٤ ص ٠٦٦ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان
ج ٣٦ ص ٥٤٣ .

عموميات

١ - نصت المادة ١٤٩ من الدستور المصري الصادر في سنة ١٩٣٣ (١٣٨) من دستور سنة ١٩٣٠) على أن «الاسلام دين الدولة». ومع ذلك فيقتضى المادة ١٢ من الدستور «حرية الاعتقاد مطلقه». وبمقتضى المادة ١٣ منه «تحمي الدولة حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد طبقاً للعادات المرعية في الديار المصرية على أن لا يخل ذلك بالنظام العام ولا يناق الآداب».

٢ - فالدولة المصرية - رغم أن دينها الاسلام - لا تفرض على أحد اتباع اعتقاد أو دين معين ، ولا تعاقب من يعتنق ديناً دون الآخر ، ولا من لا يعتنق ديناً ما ، وإنما تحترم جميع العقائد والأديان وتلزم كل شخص باحترام عقائد ودين غيره فتحظر عليه التشويش على إقامة الشعائر الدينية وتعطيلها ، كما تحظر عليه إهانة أى دين من الأديان. وهى بهذا الحظر لا تخل بحرية الاعتقاد بل تؤيدها وتحميها. فكما أنه لا يجوز إزعاج أحد أو إيلامه في عقائده الدينية كذلك لا يجوز لأحد أن يمس حرية غيره بالتشويش عليه في إقامة شعائره دينه أو يجرح شعوره بامتهان دينه والنيل من كرامته.

٣ - ويصاق القانون المصري بالمادتين ١٣٨ و ١٣٩ ع في باب المنح المتعلقة بالأديان على أربع جرائم وهى : (١) التشويش على إقامة الشعائر الدينية أو تعطيلها بالمنف أو التهديد ، (٢) إتلاف أو تدنيس المباني المعدة لإقامة الشعائر الدينية والرموز والأشياء التى لها حرمة عند أبناء ملة ، (٣) انتهاك حرمة القبور أو الجبانات أو تدنيسها ، (٤) التعدي (outrage) بطريقة من طرق العسافية على أحد الأديان التى تولى شغلها علناً .

٤ — وكان قانون العقوبات الفرنسى يعاقب فى المواد ٢٦٠ إلى ٢٦٤ منه على الجرائم الآتية : (١) إكراه شخص على القيام بشعائر دين أو منعه من ذلك ، (٢) تعطيل إقامة الشعائر الدينية بالتشويش عليها ، (٣) إهانة الأشياء الدينية بالقول أو الإشارة ، (٤) إهانة رجال الدين بالقول أو الإشارة والتعدى عليهم بالضرب فى أثناء تأدية وظائفهم . ولكن القانون الصادر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥ يفصل الكنائس عن الحكومة قد نص على إلغاء هذه المواد واستعاض عنها فى القانون نفسه بنصين : أحدهما (المادة ٣١) يعاقب كل من يحمل شخصاً بالاكراه أو التهديد على القيام أو الامتناع عن القيام بشعائر دين ما . والثانى (المادة ٣٢) يعاقب على تعطيل إقامة الشعائر الدينية .

أما جريمة انتهاك حرمة القبور فيعاقب عليها الشارع الفرنسى بالمادة ٣٣٠ ع فى الفصل الخاص بالجرائم المتعلقة بالدفن . وقد تكلمنا عن هذه الجريمة فى الجزء الثانى من الموسوعة تحت عنوان « انتهاك حرمة القبور والجبانات » .

وكان القانون الفرنسى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٢٢ يعاقب كل من امتنح أو ازدرى بأحدى طرق العلانية المنصوص عليها قانونا دين الدولة أو أى دين آخر معترف به فى فرنسا . فالتى هذا القانون بقانون الصحافة الصادر فى ٢٩ يولى سنة ١٨٨١ لما روى من أن هذه الجرائم تعد من جرائم الرأى التى لا يجوز للقانون أن يعاقب عليها .

٥ — والقانون المصرى لا يعاقب بصفة خاصة من يكره شخصاً على القيام بشعائر دين ما أو يمنعه من القيام بشعائر دينه بالقوة أو التهديد ، وهى الجريمة التى يعاقب عليها القانون الفرنسى الصادر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥

بالمادة ٣١ منه ، كما أنه لا يعاقب بصفة خاصة على إهانة رجال الدين : أو التحدى عليهم بالقوة أثناء تأدية وظائفهم ، وهي الجريمة التي كان يعاقب عليها قانون العقوبات الفرنسي بالمادتين ٢٦٢ و ٢٦٣ منه ، بل ترك ذلك للنصوص العامة الخاصة بالسب والضرب والتهديد .

الفصل الأول

في التشويش على إقامة الشعائر الدينية وتعطيلها بالعنف أو بالتهديد

المادة ١٣٨ ع فقرة أولى (تقابل المادة ٣٢ من القانون الفرنسي

الصادر في ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥)

٦ — تعاقب المادة ١٣٨ ع بالفقرة الأولى منها كل من شوش على إقامة شعائر ملة أو احتفال ديني خاص بها أو عطّلها بالعنف أو التهديد . . ويريد الشارع بهذا النص أن يكفل لكل ملة إقامة شعائرها واحتفالاتها الدينية في سلام وأمان .

٧ — أركان الجريمة — والاركان المكونة للجريمة المنصوص عليها في هذه الفقرة هي : (١) فعل مادي هو التشويش أو التعطيل بالعنف أو التهديد . (٢) أن يقع ذلك على إقامة الشعائر أو الاحتفالات الدينية ، القصد الجنائي (قانون جارسون مادة ٢٦١ ن ١) .

٨ — الركن المادي — تعاقب الفقرة الأولى من المادة ١٣٨ ع على التشويش (troubles) على إقامة الشعائر أو الاحتفالات الدينية أو تعطيلها (entraves) بالعنف أو التهديد .

٩ — التشويش — ولم يعرف الشارع التشويش بل تركه لتقدير قضاة الموضوع . فيجوز حصوله بالفنل أو الصراخ أو الضجيج كما يجوز

حصوله باستعمال العنف أو التهديد . ولا يشترط في التشويش أن يترتب عليه تعطيل إقامة الشعائر أو الاحتفالات الدينية بالفعل ، بل يكفي لتطبيق المادة ١٣٨ عقرة أولى حصول تشويش من شأنه المساس بالهوية والاعتبار الواجبين نحو الشعائر والاحتفالات الدينية .

١٠ - أما القانون الفرنسي فيعاقب على تعطيل إقامة الشعائر الدينية باحداث تشويش أو خلل في النظام (أنظر المادة ٢٢ من قانون سنة ١٩٠٥ المنقولة عن المادة ٢٦١ ع) . ولذا يرى بعض الشراح أنه لا يعاقب على التشويش إلا إذا نتج عنه تعطيل إقامة الشعائر الدينية بالفعل (شوفرويل ٢ ن ١٠٧٨) . وأخذت بهذا الرأي بعض المحاكم الفرنسية (راجع الأحكام الفرنسية المتوه عنها في جارسون مادة ٢٦١ ن ٥ الى ٩) . ولكن ذهب آخرون إلى أنه يكفي لتطبيق المادة حصول تشويش يؤدي بالاضطراب الذي يحدثه إلى إعاقة إقامة الشعائر الدينية . وليس بشرط أن يترتب عليه تعطيل هذه الشعائر أو منعها أو إيقافها بالفعل (جارد ، ن ١٧٤٢) . وأخذت أيضا بهذا الرأي بعض المحاكم الفرنسية (راجع الأحكام الفرنسية المتوه عنها في جارسون ن ١٠ الى ١٢) .

١١ - وقد أراد الشارع المصري أن تغاды حصول مثل هذا الخلاف ففص في المادة ١٣٨ عقرة أولى على عقاب « كل من شوش ... أو عطل بالعنف أو التهديد » بما يستفاد منه أن القانون المصري يعاقب على كلا الأمرين : (١) التشويش ولو لم يترتب عليه تعطيل ، (٢) التعطيل بالقوة أو التهديد .

١٢ - وبناء على ذلك تطبق عقوبة المادة ١٣٨ ع على من يحدث عمدا أثناء تلاوة الصلاة أو ترتيل إحدى الأغاني الدينية أصوات مزعجة وغير متسقة ، ولو لم يترتب على ذلك قطع الصلاة أو الاحتفال الديني ، إذا كان المتوَلَّى إقامتها لم يتمكن في الواقع من الاستمرار فيها بما يتفق وكرامة الحفلة

وحرمه المكان إلا بعد انصراف المحدث لتلك الأصوات (تولوز ١٩ نوفمبر سنة ١٨٦٨ دالوز ١٨٦٩ - ٧ - ٧٧) .

ومن يتقدم رافعا يده أثناء الترتيل في كنيسة وهو يصيح بقوله « كفى كفى » ليقطع هذا الترتيل (ابنك Aix ١٨ ديسمبر سنة ١٨٨٢) .

١٣ - وقد قضت المحاكم الفرنسية بمقوبة المادة ٢٩١ ع ف في حوادث وقع فيها تعطيل إقامة الشعائر الدينية فضلا . لحكم بتطبيقها على أشخاص تركوا جهة متروفي في حالة تعفن رمي في الممر الموصل إلى الكنيسة ومنعوا بذلك إقامة الشعائر الدينية وأحدثوا تشويشا واضطرابا في المكان المعد لإقامة هذه الشعائر (عنف فرنسي ١٧ نوفمبر سنة ١٨١٣ موسوعات دالوز تحت كلمة culte ن ٩٦) .

وعلى شخص له سلطة على طفل أخذ هذا الطفل من الكنيسة وانصرف به أثناء تفسير عقائد الدين المسيحي (catéchisme) لأن القائم به قد وضعه تحت العقاب . وثبت من الوقائع أنه ترتب على ذلك قطع التفسير (عنف فرنسي ١٩ مايو سنة ١٩٢٢ دالوز culte ن ٩٧) .

وعلى امرأة شوش على كاهن وهو يأخذ اعتراف أحد المصلين واضطرته إلى الالتجاء مع المعترف إلى مكان آخر ، وذلك لأن الاعتراف هو من الواجبات المقدسة في الدين الكاثوليكي وأداء هذا الواجب هو إقامة لشعائر هذا الدين (عنف فرنسي ٩ أكتوبر سنة ١٨٢٤ موسوعات دالوز culte ن ٩٧) .

وعلى أشخاص عطلوا إقامة الشعائر الدينية بأن تعرضوا لحفلة صلاة على ميت حيث كان الكاهن قد تأهب لأجرائها، ولكن المتهمين بعد أن قتلوا جهة الميت إلى الكنيسة أشعلوا الشموع حول النش وأخذوا في تلاوة الصلوات بصوت مرتفع وورثوا الماء على الجنة قائلين إنه لا حاجة لهم

التشويش على إقامة الشعائر الدينية وتعطيلها بالعنف أو التهديد ٧٤٣

بقيس وإن الكنيسة ملك للابروشية (غرض فرنسي ٥ فبراير سنة ١٨٥٧ بخان
١٤٧) .

وعلى أشخاص أرادوا دفن ميت دفناً مدنياً بحجة أن الميت أوصى بذلك
فذهبوا إلى الكنيسة وأخذوا نجت بالقوة رغم معانة القسيس والمعمدة عند
ما بدى في الحفلة الدينية بناء على طلب أهل الميت (أورليان ٣١ مارس سنة
١٨٨٧ دلفوز ١٨٨٩ - ٢ - ٢٩) .

وعلى امرأة تقدمت بمريتها في وسط الجنائز فخطرتها شطرن وترتب
على ذلك قطع تريل الأغاني الدينية بصفة مؤقتة (باريس ٢٨ أغسطس سنة
١٨٤٦ دلفوز ١٨٤٧ - ٤ - ١٤٩) .

وعلى عمدة أقدم على الكلام بصوت مرتفع في كنيسة لتصحيح إعلان
عن التطعيم كان يلقبه القسيس من فوق المنبر ، لأن هذا الحادث لم يقتصر
على التشويش على الموجودين في الكنيسة وصرف ذهنهم عن سماع ما يلقي
فيها بل أثر أيضا على عواطف القسيس حتى جعله يعدل عن إتمام تعليمه الديني
(شامبيري ٨ يونيو سنة ١٨٧٢ دلفوز ١٨٧٢ - ٣ - ٨٤) .

١٤ - على أنه يشترط في التشويش أن يكون من شأنه المساس بالحياة
والاعتبار الواجبين نحو الشعائر والاحتفالات الدينية . فلا يقع تحت طائفة
المادة ١٣٨ عقرة أولى من يقدمون في مسجد أو كنيسة على إحداث
تشويش بسيط جدا لا يمكن أن يترتب عليه قطع الصلاة ولا من يقدمون على
إحداث اضطراب في مسجد أو كنيسة في وقت لا يوجد فيها أحد من المصلين
(جارسون مادة ٢٦١ ن ٢٩ وبارو ٤ ن ١٧٤٣) .

١٥ - التحطيل بالعنف أو التهديد - يعاقب القانون أيضا في
المادة ١٣٨ عقرة أولى على التحطيل بالعنف أو التهديد . أما التحطيل
بالتشويش فيدخل في قوله « كل من شوش .. الخ » .

١٦ - الشعائر والاحتفالات الدينية - يشترط لتطبيق المادة ١٢٨ عقرة أولى أن يقع التشويش أو التعطيل على إقامة شعائر ملة (ou des cérémonies) أو احتفال ديني خاص بها (exercice d'un culte) religieuses relatives à ce culte)

١٧ - وتطبق هذه المادة سواء أوقع التشويش أو التعطيل على رجل من رجال الدين أو وقع على الأفراد الذين يؤمنون بهذا الدين لدى قيامهم بعمل أو احتفال ديني . فلا يقتصر تطبيقها على من يشوش على الامام أو الكاهن أو يمنعه عن إقامة الشعائر الدينية ، بل يتناول تطبيقها من يشوش على المصلين أو يعطلهم عن اقامة تلك الشعائر الدينية (جازو ٤ ن ١٧٤٣ وجرسون مادة ٢١٦ ن ٢٠) .

١٨ - ولا تقتصر الحماية على الاحتفالات الدينية العامة التي تقام تحت رعاية ائمة أو كاهن كصلاة الجماعة في المساجد وصلاة القداس في الكنائس وصلاة الموتى ، بل تتناول أيضاً كل عمل ديني يقوم به أحد رجال الدين لفائدة المؤمنين به كالاقراراف في بعض المذاهب المسيحية والوعظ وتفسير العقائد الدينية ، كما تتناول كل عمل فردي عمله الانسان قياماً بشعائر دينه (جازو ٤ ن ١٧٤٣ وجرسون مادة ٢٦١ ن ٢٠) .

١٩ - ولا يشترط القانون المصري أن يقع التشويش أو التعطيل في مكان معد لاقامة الشعائر الدينية كمسجد أو كنيسة أو قلاية أو ما شاكل ذلك بل يعاقب عليه ولو وقع في غير هذا المكان كالشوارع والميادين والطرق التي تمر فيها المواكب الدينية وجنازات الموتى .

٢٠ - أما القانون الفرنسي فيشترط أن يقع التعطيل في مكان معد أو مستعمل الآن في اقامة الشعائر الدينية . ولكن من المقرر قضاء وقفاً أنه في الأحوال التي تخرج فيها المواكب الدينية من الكنائس تعتبر الشوارع

والمباين والطرق التي تمر فيها تلك المواقف أمكنة معدة في الوقت الحاضر لإقامة الشعائر الدينية (انظر جارسون مادة ٢٦١ ن ٢٤ والأحكام اللوة عنها في هذا الموضع) وأن من يشوش على كاهن وهو يسمح للمريض بالزيت يعد مرتكباً للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٦١ ع ف لأن حجرة المريض تعتبر في هذه الحالة كمكان مستخدم حالاً في إقامة الشعائر الدينية (جارسون ن ٢٧) .

وحكمت إحدى محاكم الاستئناف الفرنسية بأن المادة ٢٦١ ع ف (المقابلة لفائدة ١٣٨ قرة أولى) تنطبق على التشويش الذي يقع عمداً بطريق إحداث ضوضاء خارج المكان المعد لإقامة الشعائر الدينية (محكمة Metz ٢١ ديسمبر سنة ١٨٥٣ دالوز ١٨٥٥ - ٢ - ١١٩) . وقد أيد هذا في ذلك بعض الشراح (جارو ٤ ن ١٧٤٣ ودالوز ١٨٥٥ ن ٥٠٩ وملحق دالوز ن ٤٤) .

٢١ - القصد الجنائي - الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٣٨ ع قرة أولى هي جريمة عمدية . فلا يكفي لتكوينها حصول تشويش أو تعطيل مادي كان له أثر سيء على إقامة الشعائر الدينية . بل يشترط أن يكون الجاني قد أقدم على التشويش أو التعطيل بقصد ارتكاب الجريمة على الصورة التي عينها القانون ، إلا أنه ليس من اللازم أن يكون الجاني قد قصد مباشرة التشويش على إقامة الشعائر الدينية أو تعطيلها . بل تحقق الجريمة متى ارتكب الفعل المادي عن عمد وهو يعلم أن فعله من شأنه إحداث هذا الأمر . تنطبق عقوبة المادة ١٣٨ ع على من يضع منه شجار في مسجد أو كنيسة لسبب شخصي فيؤدي ذلك إلى حدوث اضطراب يضطر معه الإمام أو الكاهن إلى قطع الصلاة (جارسون مادة ٢٦١ ن ٢٩) .

٢٢ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٨ ع قرة أولى بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنهما مصرحاً .

الفصل الثاني

في ائتلاف وتدنيس المباني المعدة لاقامة الشعائر الدينية

والرموز والأشياء المقدسة

المادة ١٣٨ عقرة ثانية (تقابل المادة ٢٦٢ ع ف التي الغيت)

٢٣ — تعاقب المادة ١٣٨ ع بالفقرة الثانية منها ، كل من ضرب أو كسر أو أئتلف أو دنس مباني معدة لاقامة شعائر دين أو رموزاً أو أشياء آخر لها حرمة عند أبناء ملة أو فريق من الناس .

٢٤ — ولا يعاقب القانون الفرنسي على ائتلاف المباني أو الأشياء الدينية أو تدنيسها بعقاب خاص بل يترك ذلك للنصوص العامة الخاصة بالخريب والائتلاف والتعيب : وقد كانت المادة ٢٦٢ من قانون العقوبات الفرنسي تعاقب على إهانة الأشياء الدينية بالقول أو الإشارة في المحلات المعدة أو المستخدمة حالاً في إقامة الشعائر الدينية ، ولكن هذه المادة الغيت قانون ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥ الخاص بفصل الكنائس عن الحكومة ، ولم يستبدل بها نص آخر .

٢٥ — أركان الجريمة — تكون الجريمة المنصوص عليها بالفقرة الثانية للمادة ١٣٨ ع من الأركان الآتية : (١) فعل مادي هو الائتلاف أو التدنيس ، (٢) أن يقع ذلك على مباني معدة لاقامة شعائر دين أو رموز أو أشياء آخر لها حرمة عند أبناء ملة أو فريق من الناس ، (٣) القصد الجنائي .

٢٦ — الركن المادي — الركن المادي للجريمة هو الائتلاف أو التدنيس .

وقد عبر الشارع عن الاتلاف بقوله : كل من ضرب أو كسر أو أطفأ ،
يقابل ذلك في النص الفرنسي قول : (Celui qui aura détruit, mutilé,
(dégradé . وقد أراد الشارع باستعمال هذه اللفاظ أن ينال بالعقاب كل
افعال الاتلاف ، الجسم منها وغير الجسم . فليس من اللازم أن يكون البناء
أو الشيء الديني قد خرب بأكمله أو أصابه ضرر كبير ، بل يكفي أن يكون
قد لحقه عيب أو عطب (dégradation) .

٢٧ - ولم يمين القانون الوسيلة التي يحصل بها التخریب أو الاتلاف .
فكل الوسائل في نظره سواء ، وتكون الجريمة في ركنها المادي ، متى حدثت
النتيجة التي يتطلبها القانون .

٢٨ - أما التدنيس (profanation) فهو كل فعل من شأنه الاخلال
بواجب الاحترام والتعديس نحو المباني المعدة لاقامة الشعائر الدينية والرموز
والأشياء التي لها حرمة عند أبناء ملة أو فريق من الناس . وهذا الفعل يجب
أن يكون عملا ماديا كاللقاء الطين أو القاذورات على شيء من تلك الأشياء
أو قلبه على الأرض أو رفعه بالأقدام .

ولا تدخل الإهانة بالقول أو الإشارة في حكم المادة ١٣٨ عقرة
ثانية ، وإنما يجوز أن تدخل في حكمها الإهانة بالكتابة إذا لصق المكتوب
الذي يتضمنها على البناء أو الشيء الديني أو سطرت عبارته أو نقشت على
أحجار البناء أو على الشيء نفسه .

٢٩ - المباني والأشياء الدينية - يشترط أن يقع الاتلاف أو
التدنيس على مباني معدة لاقامة الشعائر الدينية أو على رموز أو أشياء آخر
لها حرمة عند أبناء ملة أو فريق من الناس . فالحماية المنصوص عليها بالفقرة
الثانية للمادة ١٣٨ ع تناول المقارنات والمقولات على سواء .

٣٠ - أما المباني المعدة لاقامة الشعائر الدينية فتشمل المساجد

والكنائس والمياكل المخصصة بصفة منتظمة لاقامة شعائر الأديان لدى الملل المختلفة كما تشمل المباني الدينية الأخرى المرخص أو المسموح بها من السلطة العامة .

٣١- وأما الرموز والأشياء الأخر... الخ فتشمل كل ما كان منها موضوع احترام وتقدیس عند أبناء ملة أو فريق من الناس ، كهلبان أو أواني مقدسة أو ملابس كهنوتية... الخ . ولكن يجب الاحتراس من التناهي في هذا الأمر . فلا يمد من الأشياء التي تحميها المادة ١٣٨ فقرة ثانية ما جعل في المحلات المعدة للعبادة لمجرد الزينة كزجاج مزخرف أو تماثيل أو صورة ليس لها قيمة إلا من الوجهة الفنية . أما إذا كان التماثيل لتقدیس يعظمه فريق من الناس أو كانت الصورة يحضر أمامها المتعبدون للصلاة فيجب أن تتناولها حماية المادة ١٣٨ ع فقرة ثانية (جارسون مادة ٢٦٦ ن ٩ ولبواتان كتاب الصحافة ج ٣ ن ١١٢٦) .

٣٢- وليس بشرط إتلاف الرموز أو الأشياء الأخر أو تدينها حال وجودها في المحلات المعدة لاقامة الشعائر الدينية . فيقع تحت حكم المادة ١٣٨ ع فقرة ثانية إتلاف أو تدين صليب محمول في موكب ديني لدى مروءه في الطريق العام (جارسون ن ١٢) .

٣٣- القصد الجنائي — يتوفر القصد الجنائي في جريمة إتلاف أو تدين المباني والأشياء الدينية متى كان الجاني قد أتى الفعل عمداً وهو عالم أن من شأنه إتلاف أو تحقير تلك الأشياء التي يكرمها ويعني بالمحافظة عليها أبناء ملة أو فريق من الناس . ولا عبرة بأبواباغت التي حملته على ارتكابه أو الغرض الذي يرمى إليه من وراءه (تارن جارسون ن ١٣ ولبواتان كتاب الصحافة ج ٣ ن ١١٢٨) .

فيعتبر القصد الجنائي متوفراً إذا أساء لمتهم إلى شيء من الأشياء المقدسة

ليحمل الناس على الاعتقاد بمعجزة يزعمها (محكمة نيم Nimes ٧ نوفمبر سنة ١٨٥١ وبلاتش ٤ ن ٢٧٩ وجلسون مادة ٢٦٢ ن ١٤ ولواختان ج ٢ ن ١١٢٨) .

٣٤ - عقاب الجريمة - يعاقب أيضاً مرتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٣٨ ع فقرة ثانية بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بفرامة لا تتجاوز خمسين جنيتها مصريةاً .

٣٥ - تعدد الجرائم - ولكن قد يكون الائتلاف الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣١٦ ع فيوجد عندئذ تعدد معنوي للجرائم ويجب اعتبار الجريمة الأشد عقوبة طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون العقوبات .

الفصل الثالث

في التعدي على الأديان

المادة ١٣٩ ع (تقابل القانون الفرنسي الصادر في ٢٥ مارس سنة ١٨٢٢ وقد ألغى)

٣٦ - المادة ١٣٩ ع - يعاقب بتلك العقوبات على كل تعمد يقع باحدى الطرق المبينة بالمادة ١٤٨ على أحد الأديان التي تؤدي شعارها علناً .
ويقع تحت أحكام هذه المادة :

(أولاً) طبع أو نشر كتاب مقدس في نظر أهل دين من الأديان التي تؤدي شعارها علناً إذا حرف عمداً نص هذا الكتاب تحريفاً يغير من معناه .
(ثانياً) تقليد احتفال ديني في مكان عمومي أو مجتمع عمومي بقصد السخرية به أو ليفرج عليه الحضور .

٣٧ - أعل انتشريع - كانت المادة الثامنة من القانون الفرنسي

الصادر في ١٧ مايو سنة ١٨١٩ تعاقب على انتهاك حرمة الآداب العامة
 Tout outrage à la morale publique et (religieuse et aux bonnes mœurs
 ٢٥ مارس سنة ١٨٢٢ وتعاقب على عقاب كل من امتن أو ازدري بأحدى
 طرق العلانية دين الدولة أو أى دين آخر معترف به قانونا (Quiconque,
 par l'un des modes de publication prévus par la loi, aura outragé
 ou tourné en dérision, la religion de l'Etat ou toute autre religion
 dont l'établissement est légalement reconnu en France)
 الصحافة الفرنسى الصادر في ٢٩ يولييه سنة ١٨٨١ ألغى القانونين المذكورين
 لما روى من أن الجرائم المنصوص عليها فيها تعد من جرائم الرأى التى
 لا يجوز للقانون أن يعاقب عليها .

٣٨ - ولما صدر قانون العقوبات الأهلئ فى سنة ١٨٨٣ أدرجت فى
 الباب الخاص بالجنايات والجنح التى تقع بواسطة الصحف وغيرها مادة (هى
 المادة ١٦١ ع قديمة) اقتبسها الشارع المصرى من القانونين الفرنسيين
 الصادرين فى ١٧ مايو سنة ١٨١٩ و ٢٥ مارس سنة ١٨٢٢ نصها هكذا :
 « كل من انتهاك بواسطة إحدى الطرق المينة آفا حرمة الأديان أو المذاهب
 التى يجوز إقامة شعائرها علنا أو حرمة الآداب . وحسن الأخلاق يعاقب
 بالحبس من شهر إلى سنة وبدفع غرامة من مائة قرش ديوانى وقرش إلى
 ألف قرش . »

ولكن واضع قانون العقوبات الحالى شطر هذه المادة شطرين جعل
 أحدهما خاصا بانتهاك حرمة الآداب أو حسن الأخلاق وأبقاه فى الباب
 الخاص بالجنح والجنايات التى تقع بواسطة الصحف وغيرها (وهو المادة
 ١٤٥ ع) . وجعل الثانى خاصا بانتهاك حرمة الأديان وأدرجه ضمن الباب
 الخاص بالجنح المتعلقة بالأديان (وهو المادة ١٣٩ ع) .

٣٩ — حماية الأديان والمقائد — حرية الاعتقاد مطلقة (المادة ١٢ من الدستور المصري) . فكل شخص حر في أن يعتقد أو لا يعتقد أو أن يعتقد بمبادئ لا تتفق مع مبادئ دين آخر ، ومع ذلك نحمي الدولة حرية الأديان والمقائد على أن لا يتخل ذلك بالنظام العام ولا يناقض الآداب (المادة ١٣ من الدستور) . وبديهي أن الحماية هنا لا يراد بها أن تفرض الدولة على جميع الأهالي اعتناق الدين الذي تحميه ، لأن حماية دين من الأديان ليست هي في العمل على جعله الدين السائد أو الدين الأوحد ، بل انه بموجب هذا النظام الذي يقتضي التوفيق بين الحماية والحرية والتوفيق بين حماية مذهب وحماية مذهب آخر مختلف عن الأول وقد يكون متناقضاً له ، لا يحق للدولة أن تحظر انكار مذهب ما أو الطعن عليه ، بل ان من حقها وواجبها أن تلزم الناس كلما أنكروه^١ طعنوا عليه بأن يحترموه فلا يزدرونه ولا يتهمكون حرمة . ومتى باشرت الدولة حمايتها للمقائد المختلفة بل المتعارضة على هذا الوجه فلا تكون متناقضة مع نفسها لأنها لا تضمن إطلاقاً صحة هذه المقائد وإنما تبحث فيما إذا كان دين من الأديان يتضمن مبادئ ضارة بالمجتمع أم لا . وعلى ذلك ف نظام الحماية في المسائل الدينية يحصل في أن الدولة لا تتخذ من نفسها حكماً على صحة أو عدم صحة المقائد من الوجهة الدينية ، بل تبحثها فقط من الوجهة الاجتماعية ، ومتى وجدت أنها لا تتخل بالنظام العام ولا تناقض الآداب تولت حمايتها وحماية كل من يدين بها . بمعنى أن من يعتقدون اعتقاداً مخالفاً لما أو لا يعتقدون بشيء منها يجب عليهم احترامها فلا يتهمكون حرمتها ولا يسخرونها^٢ . وبهذا لا يمحرون المعتنقين لها في أشد المواضع وأعظمها في قوسهم (انظر موسوعات دالوز تحت كلمة cette ن ٨٨) .

٤ — وقد جاء في بيان الأسباب التي قدم بها مشروع قانون سنة ١٨٢٢ الى مجلس النواب الفرنسي ما يأتي : « كل دين هو في نظر أتباعه الرابطة المقدسة التي تربطهم بواطنهم وبالدولة وبولي الأمر ، وهو الضمان لأداء

جميع الواجبات . فهو الأساس الوطيد الذى يقوم عليه المجتمع . فإذا نص القانون على العقاب على كل اعتداء موجه الى دين من الأديان المقررة قانوناً ، فإن الدولة لا تفعل شيئاً سوى الدفاع عن كيانها . على أن النص الجديد لا يمس بشئ حرية العقائد ولا حرية مناقشة المبادئ الدينية ، فإن لا يخشى من ذلك الا اذا كان الامتهان أو الازدراء أمراً لازماً لحرية المناقشة ، وهذا ما لا يمكن القول به لا بالنسبة لدين الدولة بازاء الأديان الأخرى ولا بالنسبة لهذه الأديان بازاء دين الدولة . فيجب فى مثل هذه المسائل أن تكون المناقشة مبنية بريئة بل ومحسنة إذ لا حاجة لأن تكون بذية .

وقال بورتاليس M Portalis المقرر لهذا القانون فى مجلس الشيوخ الفرنسى بجملة ٢٠ يناير سنة ١٨٢٢ إنه : إذا كان دين الدولة والأديان الأخرى المعترف بها قانوناً لا بد من حمايتها فى بلد تأخذ بحرية العقائد وتسمح بوجود أديان مختلفة بعضها إلى جانب البعض الآخر ، فإن الحماية يجب أن لا تستحيل إلى ضغط متبادل . والمناقشات الفلسفية واللاهوتية يجب أن تكون حرة ما دامت لا تخرج عن حدود البحث البرى ولا تخل بالسلم العام .

(٤١) - جريمة التمدي على الأديان وأركانها - تنص المادة ١٣٩ ، بالفقرة الأولى منها على أنه : يعاقب بتلك العقوبات (المذكورة فى المادة ١٣٨) على كل تعد يقع باحدى الطرق المبينة بالمادة ١٤٨ على أحد الأديان التى تودى شعارها علناً .

وظاهر من هذا النص أن جريمة التمدي على الأديان تكون من الأركان الآتية : (١) فعل مادي هو تعد (outrage) ، (٢) باحدى طرق العلانية المبينة بالمادة ١٤٨ ع ، (٣) على أحد الأديان التى تودى شعارها علناً ، (٤) بقصد جنائى .

فيه شيء من الالهة أو الزرية المعاقب عليها قانونا وإن كان في هذا الوصف ما يشعر بانكار الوهية المسيح.

(٤) وأن ابداء رأى على في عقيدة دينية يتطوى على عدم الايمان بهذه العقيدة قد يكون أمراً إذا في نظر المؤمنين بها ، ولكنه لا يعد جرمًا معاقباً عليه إلا إذا نزل إلى منزلة السباب والالهة سواء في حق تلك العقيدة أو في حق من يؤمنون بها . فلذا قيل في مقال منشور في جريدة يومية عن النقش والتصوير ، ان الصور الخالدة التي تمثل المسيح وهو يأكل الفصح مع تلاميذه والتي تمثل صعوده على الجبل وظهوره بشير ميته أمام بعض تلاميذه ... الخ ستبقى معتبرة أعمالاً مجيدة حتى بعد انقراض العقائد المسيحية ، فان هذا القول وإن كان يتطوى على طعن في عقيدة من العقائد الأساسية للدين المسيحي وهي الخلود إلا أنه لا يكون جرعة الطعن في دين الدولة والمذاهب المسيحية الأخرى ما دام غير مشتمل على سب أو إهانة .

(٥) وانه وإن كانت عدة مقالات من جريدة دورية تشتمل على عبارات غير لائقة وردت اعتراضاً على جرائم أو سقطات ارتكبتها بعض رجال الدين أو على معجزات مزعومة أو احتجاجاً على رفض عمل قضاة ديس أو على إدخال رتب دينية غير مرخص بها ، إلا أن هذا لا يعد شططا من جانب الجريدة يستوجب الحكم بإيقافها ما دامت الفكرة التي تستخلص من هذه المقالات ليس من شأنها المساس بالاحترام الواجب نحو دين الدولة .

(٦) على أن مسألة معرفة ما اذا كان انكار خلود العقائد الدينية في ظروف معينة يعد انتهاكا لحرمة الدين هي مسألة يفصل فيها نهائيا قاضي الموضوع . وأن الفصل فيها بالنفي لا يدخل تحت رقابة محكمة النقض والابرار (راجع في ذلك كله موسومات دالوز تحت كلمة celle ن ٩١) .

٤٥ - ولكن حكم في فرنسا بأن حرية مناقشة العقائد الدينية لا تتناول

حرية نشر طبعة ناقصة من الكتب التي تحتوى عليها خالية من كل مناقشة
فمثلا نشر الجزء الاخلاقي من الانجيل مع حذف المعجزات والاعمال
الآخري التي يستدل بها على ألوهية المسيح يجوز أن يعد مكونا لاهاته الدين
المسيحي . ولما كان القانون لم يعرف جريمة الالهة المنصوص عليها في قانون
٢٥ مارس سنة ١٨٢٢ فيجوز أن تنتج عن إسقاط بعض عبارات من مقال
أو كتاب في الطبعة الثانية أو الأخيرة لهذا المقال أو الكتاب (عن فرنس
١٧ مارس سنة سنة ١٨٢٧ موسوعات دالوز تحت كلمة culte ن ٩٢) .

وأن حمل الصليب على رأس احتفال بمنسخرة عامة في شكل جنازة يكون
جريمة أهانة الدين الكاثوليكي (عن فرنس ٢٦ يونيو سنة ١٨٥٢ موسوعات
دالوز تحت عنوان pressac - outrage ن ٦٢١) .

٤٦ — وحكم في مصر بأن كل تعد على دين أو ملة بما من شأنه لإلام
عواطف معتق ذلك الدين أو تلك الملة يقع حتما تحت طائلة المادة ١٣٩ من
توفر لدى المعتدى ركن سوء النية والعلانية . قلنا نتمد التهم العلن على
الشريعة الإسلامية وصاحبها تحت ستار الجدل الديني بأن ذكر في خطاب
ألقاه علناً بشأن النبي عبارات جارحة وحرف الأحاديث والآيات وأخرجها
عن معانيها وكان سوء النية في ذلك وجب عقابه بمقتضى المادة المذكورة
(بدير الاجمالية ٢١ فبراير سنة ١٩٢٤ قضية ملطى سرجيوس رقم ٨٤٠١ سنة ١٩٢٣) .

وأه هنا ثبت أن شخصاً باع وعرض لبيع كتابا مشتملا على أمور موهنة
لأديان المذهب الكاثوليكي ومخالفة للأداب المتبعة عند جميع المذاهب والأديان
ومناقضة لتعاليم المذهب المعتدى عليه وأن التهم فعل ما فعله وهو عالم به
دسوسه نية ، فإن ما وقع من التهم لا شك أنه يعتبر تعديا على المذهب
الكاثوليكي وعقابه ينطبق على القاعدة العمومية المدونة في صدر المادة ١٣٩ ع
(عن ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ مج ٩ عدد ٤٠) .

٤٧ - وقد كانت هذه المسألة محل بحث بمناسبة الحركة التي قامت ضد كتاب وضعه الدكتور طه حسين في الشعر الجاهلي إذ حققت معه الثيابة العامة وتناول تحقيقها ما نسب إلى المتهم من طعن على الدين الاسلامي في مواضع أربعة من كتابه وهي : (أولا) تكذيبه القرآن في أخباره عن ابراهيم واسماعيل مستدلا على ذلك بالخلاف بين لفتي قحطان(اليمين) وعدنان (الحجاز) وأنه لو أن اسماعيل هاجر إلى الحجاز من اليمن لما كان هناك مثل هذا الخلاف . (ثانيا) إنكاره انزال القرامات السبع من عند ائمة تفرقة انبا قرامات للعرب حسب استطاعتها . (ثالثا) الطعن في نسب النبي بقوله إنه ليس هنالك ما يدل على أنه من صفوة الأنساب وأن الشعر الذي يرتكن عليه في ذلك إنما اتحل وأسند إلى العصر الجاهلي . (رابعا) إنكاره أن للإسلام أولية في بلاد العرب وأنه دين ابراهيم أو دين العرب قديما . وقد رأى رئيس النيابة أن كلام المؤلف عن الأمر الأول فيه تعد على الدين الاسلامي لأنه اتهم حرمة هذا الدين بأن نسب إلى الاسلام أنه استغل قصة ملفقة هي قصة هجرة اسماعيل بن ابراهيم إلى مكة وبناء ابراهيم واسماعيل للكعبة واعتبر هذه القصة أسطورة وأنها من تلفيق اليهود وأنها حديثة العهد ظهرت قبل الاسلام . . . الخ وهو بكلامه هذا يرى الدين الاسلامي بأن مضلل في أمور هي عقائد ثابتة وواردة في القرآن باعتبار أنها حقائق لا مزية فيها - كما أن كلامه عن الأمر الرابع قد أوردته على صورة تشهير بأنه يريد به إتمام فكرته بشأن ما ذكر - وأما كلامه بشأن نسب النبي فهو وإن لم يكن فيه طعن ظاهر إلا أنه أوردته بعبارة تهكية تشف عن الخط من قدره - وأما ما ذكره بشأن القرامات السبع فانه بحث برىء من الوجهة العلمية والدينية أيضا ولا شيء فيه يستوجب المؤاخنة لا من الوجهة الأدبية ولا من الوجهة القانونية ، غير أن رئيس النيابة رأى في الوقت نفسه أن القصد الجنائي غير متوفر لدى المتهم لما ظهر من أنه كتب ما كتب عن اعتقاد تام وأنه كان

منساقاً في كتابه بعامل قوى متسلط على نفسه وهو وإن كان قد أخطأ فيما كتب إلا أن الخطأ المصحوب باعتقاد الصواب شيء وتعمد الخطأ المصحوب بنية التعمد شيء آخر . ولذا أمر رئيس النيابة بحفظ الأوراق إدارياً لعدم توفر القصد الجنائي (راجع قرار الحفظ الصادر من رئيس نيابة مصر في ٣٠ مارس سنة ١٩٢٧ في القضية المشار إليها) وأما ومذكور ملخص والى منه في كتاب للنشر في الباس في مصر للاستاذ عبد الحفيظ محمد الجزء الثالث صفحة ١٦٧) .

٤٨ — بعد أن نصت المادة ١٣٩ ع بصفة عامة على العقاب على كل همد يقع بإحدى طرق العلانية على أحد الأديان التي تؤدي شعارها علناً — ذكرت على سبيل المثال أنه يقع تحت أحكام هذه المادة : (أولاً) طبع أو نشر كتاب مقدس في نظر أهل دين من الأديان التي تؤدي شعارها علناً إذا حرف عمداً نص هذا الكتاب تحريفاً يغير من معناه . (ثانياً) تقليد احتفال ديني في مكان عمومي أو مجتمع عمومي بقصد السخرية به أو ليتفرج عليه الحضور .

وقد أضيفت هذه الفقرة إلى النص القديم بناء على طلب مجلس شورى القوانين . وجاء عن ذلك في محضر جلسة ٣ نوفمبر سنة ١٩٠٣ ما يأتي : « إن هذه المادة من وضع اللجنة والسبب في وضعها هو ضرورة النص على عقوبات لمن يرتكب شيئاً من هذه الجرائم الميئة بها والضرورة عدم الاكتفاء بالنص القديم (راجع محضر الجلسة المذكورة بملحق الوقائع المصرية الصادرة في ٥ ديسمبر سنة ١٩٠٣ عدد ١٤٠) .

٤٩ — وقد ذهبت محكمة مصر الابتدائية في حكم لها إلى أن المادة ١٣٩ ع نصت صراحة بعقاب من يتعمد على أحد الأديان في حالتين مخصوصتين : الأولى طبع أو نشر كتاب مقدس مع تحريفه عمداً ، والثانية تقليد احتفال ديني . ولا يؤخذ من هذه المادة وجوب العقاب على كل تمد خارج عن

هاتين الحالتين لأن ذكرهما يفيد الحصر ويمنع الاطلاق . وكل تفسير يخالف ذلك من شأنه الحجر على الفكر وحرية الانتقاد . فلا عقاب على من نشر كتابا في آداب الكنيسة الكاثوليكية ولم يحرف به نصوص اللاهوت الأدبي بل جاء فيه خطأ في تفسير بعض هذه النصوص من صعوبة فهمها عليه أو من نقصها لمعتقد كما هو شأن رجال كل دين عادة ، خصوصا إذا كان الباعث على وضع الكتاب ونشره هو المقاطع والرد على رسائل وضعا الكاثوليك من قبل ، فان ذلك يدل على أن غرض المتهم هو المباحة والمناظرة التي لم يصحبها سوء النية (مصر الاجتياحية ١٠ ديسمبر سنة ١٩٠٧ حتى ٢٣ من ٢٨).

ولكن محكمة النقض والا برام ألغت هذا الحكم وقررت أن المادة ١٣٩ ع يعاقب بموجبها كل من تعدى على أحد الأديان بأحدى الطرق المبينة بالمادة ١٤٨ من قانون العقوبات ، وأن ما ورد في الجزء الأخير من المادة ١٣٩ لا يكون مناه أن التعدى لا يعاقب عليه إلا في حالة حصوله بأحدى الطريقتين المذكورتين ه ، بل الذي يؤخذ من الاطلاع على تلك المادة بأكملها هو أن قصد الشارع العقاب على كل تعد يحصل بطريقة علنية (مصر ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ مع ٩ عدد ٤٠) .

٥٠ - الركن الثاني : العلانية — يشترط لتطبيق المادة ١٣٩ ع أن يقع التعدى أى الاهانة بأحدى طرق العلانية المنصوص عليها في المادة ١٤٨ من قانون العقوبات . فيجب أن يحصل بقول أو صليح جهر به علنا أو بفعل أو إعلام صدر علنا أو بكتابة أو رسوم أو صور أو صور شمسية أو رموز أو أية طريقة أخرى من طرق التمثيل جعلت علنية أو بأية وسيلة أخرى من وسائل العلانية .

وسنشرح طرق العلانية في باب الصحافة وغيرها من طرق النشر .

٥١ - الركن الثالث : الأديان — يشترط أن يقع التعدى على

أحد الأديان التي تؤدي شعارها علناً . وكانت المادة ١٦١ من قانون العقوبات القديم تنص على عقاب « كل من انتهك ... حرية الأديان أو المذاهب التي يجوز إقامة شعارها علناً ... » ، وجاء في تعليقات الحفائية أن عبارة الأديان والمذاهب « التي يجوز إقامة شعارها علناً » المذكورة في هذه المادة قد استبدلت بها عبارة « التي تؤدي شعارها علناً » نظراً لعدم وجود قانون ما يسرى على ذلك .

٥٢ - الركن الرابع - القصد الجنائي - يشترط لتطبيق المادة ١٣٩ ع قيام الدليل على توفر القصد الجنائي لدى المتهم . ويجب لتوفره أن يثبت أن المتهم إنما أراد بمسا قاله أو كتبه .. الخ إهانة أحد الأديان التي تؤدي شعارها علناً أو الإضرار به . فإذا لم يثبت هذا الركن فلا عقاب .

وقد نص الشارع صراحة على هذا الركن في الحالتين التين ذكرهما على سبيل المثال في الجزء الأخير من هذه المادة . فقد اشترط في الحالة الأولى أن يحصل تحريف نص الكتاب « عمداً » ، واشترط في الحالة الثانية أن يحصل تقليد الاحتفال الديني « بقصد السخرية أو ليتفرج عليه الحضور » .

٥٣ - ومن المقرر أن البحث العلني الذي يقوم على حسن النية ويكون الغرض منه كشف الحقيقة لا يدخل في متناول المادة ١٣٩ ع مادام أنه لا يرمي إلى التحقير من شأن الدين ووضعه موضع السخرية . وقد بينا ذلك فيما تقدم بالعدين ٣٩ و ٤٠ .

وقد طبقت النية هذا المبدأ في قضية الدكتور طه حسين عن كتابه (في الشعر الجاهلي) كما تقدم يانه في العدد ٤٧ .

٥٤ - عقاب الجريمة - يعاقب على جريمة التعدي على الأديان بالعقوبات المذكورة في المادة ١٣٨ ع وهي الحبس مدة لا تزيد عن ستة أو الثمانية أشهر أو تتجاوز خمسين جنياً مصرياً .

في الاقراض بالربا الفاحش

De l'usure

المادة ٢٩٤ ع مكررة (تقابل المادة ٤٩٤ ع بلجيكي)

ملخص

نص المادة ٢٩٤ ع مكررة ١ — تاريخ وضعها والفرض منها ٢ — مصادرها والمبرراتان
التي تنص عليهما ٣ .

الفصل الأول — في الجريمة الأولى . يعاقب القانون في الفقرة الأولى من المادة ٢٩٤ ع
مكررة من انتهز فرصة ضعف شخص أو هوى نفسه وأقرضه نقوداً بغائلة تزيد على
المحد القانوني ٤ — أركان الجريمة ٥ — الركن الأول : الاقراض ٦ إلى ٩ —
الركن الثاني : الاستانة بضعف المبنى عليه أو هوى نفسه ١٠ و ١١ — الركن
الثالث : القصد الجنائي ١٢ — عقاب الجريمة ١٣

الفصل الثاني — في الجريمة الثانية . يعاقب القانون في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩٤ ع
مكررة على جريمة الاعتياذ على الاقراض بالربا الفاحش ١٤ — أركان الجريمة
١٥ — الركن الأول : الاقراض بغائلة تزيد على المحد القانوني ١٦ و ١٧ — الركن
الثاني : الاعتياذ ١٨ إلى ٢٦ — الركن الثالث : القصد الجنائي ٢٧ — عقاب الجريمة :
٢٨ — نوع الجريمة هي جريمة اعتياذ ٢٩ — سريان القانون على القروض السابغة
٣٠ — سقوط الدعوى السومية ٣١ — إثباتات الجريمة ٣٢ — الادعاء بحق
مدني ٣٣ — بيان الواقعة في الحكم ٣٤ إلى ٣٦

المراجع

أحمد بك أمين طبعة ثانية م ٧٦٠ ، ونيل ج ٤ مادة ١٩٤ م ٦٢

١ — المادة ٢٩٤ ع مكررة — كل من انتهز فرصة ضعف أو هوى
نفس شخص وأقرضه نقوداً بأي طريقه كانت بغائلة تزيد عن المحد الأقصى
المقرر للفوائد الممكن الاتفاق عليها قانوناً يعاقب بغرامة لا تزيد عن ١٠ جنيهات .

فإذا ارتكب المقرض جريمة مماثلة للجريمة الأولى في الخمس السنوات التالية للحكم الأول تكون العقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز سنتين وغرامة لا تتجاوز المائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين فقط .

وكل من اعتاد على إقراض قود بأى طريقة كانت بغائة تزيد عن الحد الأقصى للفائدة الممكن الاتفاق عليها قانونا يعاقب بالعقوبات المقررة بالفقرة السابقة .

٢ - تاريخ وضعها والفرض منها - أضيفت هذه المادة إلى قانون العقوبات بمقتضى القانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ الصادر فى ٨ يونيه سنة ١٩١٢ . والفرض منها هو الضرب على أيدي المرايين الذين جعلوا ديدهم استنزاف ثروة الناس والتهام أموالهم بطريقة إقراضهم مبالغ بفوائد باهظة .

٣ - مأخذها والجريمتان التى تنص عليهما - والمادة ٢٩٤ ع مكررة مقتبسة من المادة ٤٩٤ من قانون العقوبات البلجيكي . ولكن الشارع المصرى رأى أن يجعل من النص البلجيكي جريمتين مستقلتين : (إحداهما) انتهاز فرصة ضعف المجنى عليه أو هوى نفسه وإقراضه بغائة تزيد على الحد القانونى (وثانيتهما) الاعتياذ على الاقراض بغائة تزيد على الحد القانونى . أما النص البلجيكي فيشترط للعقاب اجتماع شرطى الضعف من جانب المجنى عليه والاعتياذ من جانب الجانى .

الفصل الأول - فى الجريمة الأولى

٤ - يعاقب القانون فى الفقرة الأولى من المادة ٢٩٤ ع مكررة من تهز فرصة ضعف شخص أو هوى نفسه وأقرضه قوداً بغائة تزيد على الحد الأقصى المقرر للفوائد الممكن الاتفاق عليها قانوناً .

٥ - أركان الجريمة — أركان هذه الجريمة ثلاثة : (١) إقراض
تعود بغائنة تزيد على الحد القانوني ، (٢) انتهاز فرصة ضعف المجنى عليه
أو هوى نفسه ، (٣) القصد الجنائي .

٦ - الركن الأول : الإقراض — يشترط أن يكون المجاني قد أقرض
المجنى عليه تقودا بغائنة تزيد على الحد الأقصى المقرر للقروض الممكنة الاتفاق
عليها قانونا وهو ٩ في المائة (المادة ١٢٥ مدني) . فإذا كان الإقراض بغائنة
لا تتجاوز هذا الحد فلا عقاب ولو كان المقرض قد انتهز فرصة ضعف
المقرض أو هوى نفسه . ومن هذه الوجهة تختلف الجريمة المنصوص عليها
في الفقرة الأولى من المادة ٢٩٤ ع مكررة عن الجريمة المنصوص عليها في
المادة ٢٩٤ الخاصة بإقراض القصر . فإن القانون يعاقب في هذه المادة الأخيرة
على مجرد الإقراض الذي يقع نتيجة انتهاز فرصة ضعف القاصر أو هوى
نفسه ولو كان بغائنة لا تزيد على الحد القانوني ، لأن الضرر في هذه الحالة
مترتب على فعل الإقراض في ذاته ، لأنه يضر القاصر بالاسراف وتبذير
المال في وجوه غير نافعة ويعرض بذلك ثروته للضياع . أما غير القصر وهم
الذين أراد القانون حمايتهم بالمادة ٢٩٤ مكررة فلا يخشى عليهم من إقراض
المال المقرض في وجوه غير نافعة وإنما يتأتى لهم الضرر من الإقراض بغائنة
تزيد على الحد القانوني ، ومن أجل هذا فقط يعاقب القانون (احمد بك امين
ص ٢٦١) .

٧ - ويكفي حصول قرض واحد بغائنة تزيد على الحد القانوني ؛ فلا
يشترط الاعتياد على الإقراض ذلك الركن المميز للجريمة المنصوص عليها
في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩٤ ع مكررة .

٨ - ولا يشترط أن يكون الإقراض بسند كتابي كما اشترط في الجريمة

المنصوص عليها في المادة ٢٩٤ ع ؛ بل تقع الجريمة ولو حصل الاقتراض بعقد شفهي (نيل ٤ مادة ٤٩٤ ن ٥) .

٩ - ويعاقب على الاقتراض بالربا الفاحش مهما كانت الطريقة التي اتبعت في ذلك ، فان المادة تنص على الاقتراض « بأي طريقة كانت » . فيكون العقاب واجبا متى كان العقد الذي تم بين الجاني والمجنى عليه عقد قرض في الواقع ، ولو وصف بصفة عقد آخر كبيع أو إجارة أو نحوهما .

١٠ - الركن الثاني : الاستمانة بضعف المجنى عليه أو هوى نفسه - يشترط أن يكون الجاني قد انتهز فرصة ضعف المجنى عليه أو هوى نفسه واستمان بذلك على حمله على قبول القرض بالربا الفاحش . وهذا أمر موكل بتقديره لفضلة القاضي .

١١ - ولم يذكر القانون في المادة ٢٩٤ مكررة حالة الاحتياج كما ذكرها في المادة ٢٩٤ ، لأن حالة الاقتراض تنشأ عادة عن الاحتياج ، فلا يمكن أن يعاقب من ينتهز فرصة احتياج شخص ويقرضه بفائدة تزيد على الحد القانوني إلا إذا أريد معاقبة كل إقراض بربا فاحش ، وذلك ما لم يرد به القانون ؛ وإنما أراد أن يخص بالعقاب حالات معينة وهي التي يستغل فيها المقرض شهوة المقرض أو ضعفه العقلي أو الخلق (أحد بك أمين ص ٧٦٢) .

وقد حكم بأنه لا عقاب على الاقتراض لشخص محتاج بفائدة تزيد على الحد الأقصى المباح قانونا متى كان هذا المحتاج غير ضعيف العقل أو غير مدفوع على الاقتراض بدافع الشهوات ؛ وأن ضعف العقل من الأمور الغير محدودة قانونا بل متروك تقديره للقضاء ، ويستتج في الثالب من التقدم في السن لدرجة تجعل الشخص أشبه بالأطفال أو من مرض يفقد الإنسان قوة الإدراك الصائب وإن لم يصل به لدرجة الجنون أو من القصر عن سن الرشد

فإن القاصر ضعيف العقل بسبب سنه وعدم خبرته أو من الحجر (خطا الجزية

٣٠ أبريل سنة ١٩١٣ م راجع ١ عدد ٦٣ ص ٤٥) .

وأن الفقرة الأولى من المادة ٢٩٤ مكررة قد وضعها الشارع المصرى
الحالة خاصة تطبق كثيرا على حالة الثبان الوارثين المبشرين الذين يستنون
بكل شئ. فـ سـيـل الحصول على ملاذم وشهواتهم أو الأشخاص الضعفاء
العقول بسبب شئ من المرض أو تقدم السن أو البله الطبعي فأراد بها
قائمتهم من الأشخاص الذين يشتمون هذه الفرص لإضرارهم هؤلاء الذين
اعتبرهم القانون في حالة غير الحالة النفسية والعقلية الاعتيادية للإنسان
(المقتن الجزية ١٥ أبريل سنة ١٩١٥ م راجع ٢ عدد ٣٤٦ ص ٢٩٢) .

١٣ - الركن الثالث : القصد الجنائي - يتوفر القصد الجنائي متى
أقدم الجاني على الاقراض بالربا القاحش وهو يعلم بنصف الجنى عليه أو
هو نفسه واستغل هذا النصف للحصول على فائدة غير مشروعة (احدى
أركان ص ٧٦٢) .

١٤ - عقاب الجريمة - يعاقب القانون على هذه الجريمة بغرامة
لا تزيد على عشرة جنيهات . وفي حالة العود تكون العقوبة الحبس مدة
لا تتجاوز سنتين وغرامة لا تتجاوز مائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين فقط
(الفقرة الثانية من المادة ٢٩٤ مكررة) .

الفصل الثاني - في الجريمة الثانية

١٤ - يعاقب القانون في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩٤ مكررة على
جريمة الاحتياذ على الاقراض بالربا القاحش .

١٥ - أركان الجريمة - وهذه الجريمة تكون أيضا من ثلاثة أركان وهي: (١) إقراض نقود بفائدة تزيد على الحد القانوني، (٢) الاعتياد على ذلك، (٣) القصد الجنائي.

١٦ - الركن الأول: الإقراض بفائدة تزيد على الحد القانوني - الركن المادي لجريمة الاعتياد على إقراض النقود بفائدة تزيد على الحد الأقصى للفائدة الممكن الاتفاق عليها قانونا يتحقق بمجرد الإقراض مقابل تلك الفائدة الربوية.

ولا يشترط لتوفر هذا الركن أن يستولى المقرض فعلا على الفائدة المذكورة (نص ١٨ فبراير سنة ١٩٣٥ قضية رقم ٤٤٢ سنة ٥ قضائية و٢٧ يولية سنة ١٩١١ مج ٢٠ عدد ١٤).

بل إن الإقراض في معنى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩٤ مكررة لا يستلزم حتما أن يعطى المقرض للبقرض المال المحتسبة عليه الفائدة الربوية إعطاء فعليا، بل يكفي فيه قطع الحساب عن القرض السابق وتغيير السند بسند آخر تحسب فيه فائدة أخرى ربوية للمستقبل (نص ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ بحاماة ١١ عدد ٢٥٣).

١٧ - ويعاقب على جريمة الاعتياد على الإقراض بالربا الفاحش مهما كانت الوسيلة التي اتخذت لاختفاء الربا. وعلى ذلك يمكن تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩٤ مكررة على من اقترض نقودا برهن عيني لإذاترك العين المرهونة تحت يد المدين بصفة مستأجرا لها بأجرة تبلغ في قيمتها مبلغ الربا الفاحش لتكون العين ضامنة لقيمة الدين والفوائد الربوية معا. فإن غرض الشارع من هذه المادة هو الضرب على أيدي من اعتادوا إقراض الناس بمبالغ ربا فاحش مهما كان الطريق الذي يسلكه المرابي لأجل الوصول إلى غرضه، ولذا جاء في المادة المذكورة «بأي طريقة كانت». ومتى كان

الأمر كذلك فبيان استعمل الجاني طريقة الاقراض بستندات بسيطة أو طريقة أخفة رهنًا عينيا ضمانا لدينه وفوائده الربوية ، على أن هذه الطريقة الأخيرة هي في الحقيقة أشد خطرا من الطريقة الأولى كما لا يخفى (نص ٢٠ يوليو سنة ١٩١٦ مج ١٧ عدد ١٠٩ و ٣١ مارس سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ٧٣ والنصوصة الابتدائية ٧٨ يناير سنة ١٩١٨ شرائع ٥ ص ٤٤٧) .

١٨ — الركن الثاني : الاعتقاد — الركن المميز لهذه الجريمة هو ركن الاعتقاد أى تكرار الاقراض بربا فاحش ، وهو الذى من أجله يعاقب القانون في هذه الفقرة . ففى تكرار من المقرض فعل الاقراض بفائدة تزيد على الحد القانونى أصبح الفعل جريمة ولو لم يكن بالجنى عليه ضعف أو شهوة استغلها المقرض عند الاقراض .

١٩ — ويكفى وجود قرضين ربويين مختلفين لتكوين عادة الاقراض بالربا الفاحش بشرط أن يشمل كل منها جميع الأركان المكونة للجريمة (نص ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٣ مج ١٥ عدد ١٦ و ٤ أبريل سنة ١٩١٤ مج ١٥ عدد ٩١ و ١٤ نوفمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٨١ و ١٧ فبراير سنة ١٩١٧ شرائع ٤ ص ٣٢٥ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٣٥٣ و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٣ سنة ٤٨ و ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٣٦ سنة ٤٨ قضائية و ٥ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٤١٣ سنة ٤٨ قضائية) .

٢٠ — ويستوى أن يكون القرضان لشخصين مختلفين أو لشخص واحد في وقتين مختلفين (نص ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ محاماة ١١ عدد ٣٥٣ و ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٣٦ سنة ٤٨ قضائية و ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ٦٩ سنة ٤ قضائية و ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٨٢ سنة ٤ قضائية) .

أما اقراض الشخص الواحد قرضين ربويين في وقت واحد فلا يكون المادة المطلوبة (نيل ج ٤ ص ٦٤ ن ٨) .

٢١ - ولا عبرة باتحاد تاريخ القرضين الحاصلين لشخصين مختلفين متى كان الثابت أنهما عبارة عن عمليتين منفصلتين ، فإن القول بأن اتحاد التاريخ يفقد ركن المادة لا يكون محل نظر إلا إذا ثبت أن عملية الاقتراض كانت عملية واحدة للشخصين معاً في آن واحد وأن دفع المبالغ المقترضة حصل في وقت واحد. أما إذا كان كل من المقترضين اقترض مبلغه وقبضه في وقت غير الذي قبض فيه الآخر فلا محل للقول بأن اتحاد تاريخ السدين يحمل واقضى الاقتراض واقعة واحدة (عن ٥ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ١١٣ سنة ٤٨ قضائية) .

٢٢ - ولا يمنع من تكوين ركن المادة أن القرضين الحاصلين لشخص واحد هما عبارة عن قرض أصلي بعينه حصل التعاقد عليه بفائدة ربوية وبقيت منه بقية فجدد الدائن السند بهذه البقية مضيفاً إليها فوائد ربوية . إذ لا شك أن القرض الواحد إذا تكرر احتساب فوائد ربوية على باقيه كان هذا التجديد عملية ربوية مستقلة واجبا احتسابها في تكوين ركن المادة (عن ١٥ مايو سنة ١٩٣٣ قضية رقم ١٦٤٤ سنة ٣ قضائية و ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ٦٩ سنة ٤ قضائية و ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٤ قضية رقم ٥٨٢ سنة ٤ قضائية) .

وإذا حرر سند بمجموع قرضين ربويين وأضيفت على هذا المجموع فوائد قاحشة عد ذلك قرضاً جديداً مكوناً لواقعة إقراض جديدة بالربا القاحش (عن ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦) .

٢٣ - ولكن المادة لا تتكون إذا كان التعاقد بين المجنى عليه والمتم عن قرض واحد وإن كان المبلغ سلم للمجنى عليه على دفعتين ، لأن الاتفاق كان على مبلغ واحد ونشأت عنه عملية واحدة (عن ٤ فبراير سنة ١٩٢٤ عمالة ٤ عدد ٦٩١) .

٢٤ - ولا تتكون أيضاً إذا اشترطت الفوائد الربوية عن مجموع

قرضين مختلفين في الزمن ضمما لبعضهما كرأس مال واحد ، لأن ذلك يعتبر واقعة ربا واحدة (قضى ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٣ مع ١٥ عدد ١٦) .

٢٥ - كذلك لا تكون العادة من قبض عدة فوائد ربوية في أوقات متتابعة عن قرض واحد (نيل ج ٤ ص ٦٤ ن ٨) .

٢٦ - ويكفى لتكون العادة حصول قرضين مختلفين سواء استولى المقرض على فوائدهما في وقت واحد أم في أوقات مختلفة (قضى ٢٤ أبريل سنة ١٩١٥ مع ١٧ عدد ١٣)

بل تم الجريمة بمجرد حصول قرضين مختلفين بفوائد تزيد على الحد القانوني ولو لم يتم قبض الفوائد بالفعل (قضى ٢٧ يولي سنة ١٩١٨ مع ٢٠ عدد ١٤ و ١٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٣٦ سنة ٤٨ قضائية و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٣ سنة ٤٨ قضائية)

٢٧ - الركن الثالث : القصد الجنائي — يعد القصد الجنائي متوفرا متى أقدم الجاني على الفعل عالما بظروفه وبنية الحصول على فائدة تزيد عن الحد الأقصى للفائدة الممكن الاتفاق عليها قانونا .

٢٨ - عقاب الجريمة — يعاقب القانون على هذه الجريمة بالعقوبات المقررة بالفقرة السابقة أى بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وغرامة لا تتجاوز مائة جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين فقط .

٢٩ - نوع الجريمة — جريمة الاعتياد على الافراض بالربا الفاحش هي من جرائم الاعتياد (délits d'habitude) لا من الجرائم المستمرة (délits continus) كما اعتبرتها محكمة النقض خطأ في حكمها الصادرين في ٢٤ أبريل سنة ١٩١٥ (مع ١٧ عدد ١٣) و ٣١ مارس سنة ١٩١٨ (مع ١٩ عدد ٧٢) . وقد سبق أن بينا في باب الجرائم الفرق بين الجريمة

المشبهة وجريمة الاعتداء، وقلنا إن الجريمة المستمرة هي التي تكون من حالة فاحش، أو ترك مستمرة أو متجددة وإن جريمة الاعتداء هي التي تكون من أصل لو أخذ كل منها منفرداً لكان غير معاقب عليه .

٣٥ - سرمان القانون على القروض السابقة عليه - ولما كانت هذه الجريمة من جرائم الاعتداء يجب تطبيق المادة ٢٩٤ ع مكررة ولو تكونت العادة من قرنين ربيين أحدهما سابق على القانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٣ الذي طالب على الاعتداء على الأقراض بالربا الفاحش والآخر لاحق له (مارس ١٨٥٠ - ٢ - ١٦٤) . كذلك يجب تطبيقها في حالة الاستيلاء على قوائد ريفية بعد صدور القانون ولو كانت مدفوعة عن قروض سابقة عليه (من ٢٤ أبريل سنة ١٩١٥ مع ١٧ عدد ١٣ و ٣١ مارس سنة ١٩١٨ مع ١٩ عدد ٧٣) ، لأن القوانين الجنائية تسري على جرائم الاعتداء والجرائم المستمرة ولو بدأت قبل صدور تلك القوانين متى تكررت وقوعها بعد العمل بالقوانين المذكورة (تطبيق جارسون على المادة ٤٤ ع ق ن ١٦)

٣٦ - سقوط الدعوى العمومية - اختلف علماء القانون في المدة التي تسقط بها جريمة الربا الفاحش ، فاشتراط بعضهم لعدم سقوطها أن تكون جميع الأفعال المكونة للجريمة وقعت في الثلاث السنوات السابقة على رفع الدعوى العمومية ، ارتكاباً على أنها جريمة كباقي الجرائم تسقط بمضي المدة القانونية عليها ، واشتراط بعضهم وقوع الفعل الأخير فقط في خلال المدة المذكورة ، وارتكبت على أن الأفعال الأخرى لا يعتبر كل فعل منها قائماً بذاته جريمة حتى أنه يسقط بمضي المدة القانونية ، وأخذت بهذا الرأي محكمة النقض والابرام في فرنسا ، وذهب فريق ثالث إلى أنه يجب أن تكون الأفعال التي تقدمت وتكون من مجموعها الجريمة لا يكون قد مضى بين كل منها والآخر تلاء مدة أكثر من ثلاث سنوات . وقد رأيت

محكمة التقض والابرام المصرية الاخذ بهذا الرأى الأخير ، لانه إذا مضت مدة تتجاوز الثلاث السنوات بين كل فعل والآخر لا يكون من المعدل اعتبار الفاعل في هذه الحالة معتاداً على ارتكاب جريمة الربا القاحش ، وبالمادة هي الركن الاساسى للجريمة (عن ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٠ مع ٢٢ عدد ٩٣ و٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مجلة ١١ عدد ٣٥٣ و٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥١ سنة ٤٨ قضائية و٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ قضية رقم ٢٠٨٦ سنة ٣ قضائية) .

٣٢- إثبات الجريمة — يجوز إثبات الربا بكافة طرق الاثبات القانونية بما فيها البينة ولوزادت قيمة القرض عن الف قرش التصورة الابتدائية ٢٨ يناير سنة ١٩١٨ مرقع ٥ عدد ٩٨ واستئناف مخطوط ٢٢ ديسمبر سنة ١٩١٢ مجلة التفرع والمضاء س ٢٥ س ٧٨ — وانظر بتكس فك ديباط الجزئية ٣٠ أغسطس سنة ١٩١٧ مرقع ٥ س ٢٧٣) .

ولكن إذا كان الدين ثابتاً بسند رسمى ذكر فيه أن القود دفعت أمم كاتب القود ، فلا يمكن إثبات الصورة بشهادة الشهود ، ومن ثم لا يجوز إثبات أن مبلغ الدين يشمل على فوائد ربوية (عن ٤ يناير سنة ١٩٢٦ مع ٢٧ عدد ٧٦ واستئناف مخطوط ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٢ مجلة التفرع والمضاء س ٢٥ س ٨٨ و١٥ مايو سنة ١٩١٣ س ٢٥ س ٢٨٠) .

٣٣- الادعاء بحق مدنى — ذكرنا في باب الدعوى المدنية (بالمعد ١١١) أن محكمة التقض والابرام قررت أنه لا يجوز مطلقاً للحق عليه في جنة احتياذ الاقراض بالربا القاحش أن يرفع دعواه مباشرة أمام المحاكم الجنائية ولا أن يدعى بحقوق مدنية في الدعوى المرفوعة من النيابة أمام تلك المحاكم ، سواء أكان مجنيا عليه في قرض واحد أو في عدة قروض ربوية ، وذلك لأن القانون لا يعاقب على الاقراض في ذاته ، وإنما يعاقب على الاحتياذ على الاقراض ، وهو وصف معنى قائم بذات الموصوف

يستحيل عقلا أن يضرب أحد . أما الضرر الذي يجب المقرضين فينشأ عن عمليات الاقراض المادية ، وهو ينحصر في قيمة ما يدفعه كل منهم زائداً عن الفائدة القانونية لا أكثر ولا أقل ، والدعوى به إنما هي دعوى استرداد هذا الزائد الذي أخذه المقرض بغير وجه حق ، وهي دعوى مدنية ناشئة عن شبه جنحة من شأنها أن لا ترفع إلا إلى المحكمة المدنية ، وليست ناشئة عن جنحة حتى يسوغ رفعها بالتبعية إلى المحكمة الجنائية (عن ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ مع ٣١ عدد ٩٦ و ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٨٦ سنة ٤٨ قضائية و ١٠ يونيو سنة ١٩٣٥ قضية رقم ١٣٥٤ سنة ٥ قضائية) .

٣٤ - بيان الواقعة في الحكم - العادة ركن أساسي في جريمة الاعتداء على الاقراض بفوائد فاحشة وهي تتكون من وقائع معينة ومحددة لا يمكن أن تقل عن اثنتين . فيجب أن تبين كل واقعة من هذه الوقائع على حدها يانا صريحاً يشمل جميع الأركان الواقعية والقانونية للاقراض بالربا . فلذا لم تكن المحكمة يبيان الوقائع التي تتكون منها عادة الاقراض بالربا الفاحش ، فان هذا النقص الجوهرى في بيان الوقائع المكونة لركن هام وأساسى للجريمة يعيب الحكم ويوجب نقضه (عن ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٣ مع ١٥ ص ٢٦ و ١٤ نوفمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٨١ و ١٧ فبراير سنة ١٩١٧ شرائع ٤ ص ٣٢٥ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ مع ٣٠ عدد ٩١) .

٣٥ - ويجب أن يذكر في هذا البيان اسم المجنى عليه في كل واقعة وتاريخ استدانة كل من المجنى عليهم وتاريخ الاستحقاق والقيمة الأصلية لكل دين وما أضافه المتهم على كل منها من الفوائد ومتى حصل دفع الفوائد الربوية ان كان هناك دفع حتى يقتضى لمحكمة النقض التحقق من توفر ركن لمادة عند المتهم ومعركة إن كان القانون طبق تطبيقاً صحيحاً أم لا (عن ٧ مارس سنة ١٩٢٧ بحكمة ٨ عدد ١٠٩ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ مع ٣٠ عدد

١٦ و ١١ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٤٤٩ سنة ٤٦ قضائية و ١٢ يونية سنة ١٩٣٠
قضية رقم ١٤٨٨ سنة ٤٧ قضائية و ٢٢ مايو سنة ١٩٣٠ - مجلة ١١ عدد ١٢ و ٢٧ مارس
سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٢٨ سنة ٤٧ قضائية و ٦ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٧٢٠
سنة ٤٧ قضائية و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٣ سنة ٤٨ قضائية .

٣٦ - ويجب أن تنفي المحكمة بصفة خاصة بذكر تاريخ كل واقعة من
الوقائع الربوية لمرة كم مضى من الزمن بين كل واقعة وأخرى تليها وبين
الواقعة الأخيرة وتاريخ رفع الدعوى ، حتى يمكن المحكم على ما إذا كانت
الجرعة لا تزال قائمة أم أنها سقطت بمعنى المدة لأنه يشترط لتوفر ركن
الاعتيل ألا يكون قد مضى بين كل واقعة من الوقائع التي تتكون منها
العادة والوقائع التي تليها دلا بين آخر واقعة وتاريخ رفع الدعوى الزمن
الكافي لسقوط الحق في رفع الدعوى العمومية (عن ١٤ نوفمبر سنة ١٩١٤
مشرع ٢ ص ٨١ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٦ مع ٣٠ عدد ١١ و ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ قضية
رقم ١٤٤٩ سنة ٤٦ قضائية و ٨ يناير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٥٢ سنة ٤٨ قضائية و ٨ يناير
سنة ١٩٣١ قضية رقم ٦٣ سنة ٤٨ قضائية و ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ قضية رقم ٥٦٨
سنة ٣ قضائية) .

